



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 4 1 / 2 0 1 2

(Sección 2ª)

La Laguna, a 19 de noviembre de 2012.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Granadilla de Abona en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno, de fecha 28 de junio de 2000, de aprobación definitiva del convenio urbanístico suscrito entre el Ayuntamiento y J.D.D., para las "gestión y supresión de la Unidad de Actuación Acojeja II, del suelo urbano consolidado, de Granadilla de Abona" (EXP. 496/2012 RO)*.*

F U N D A M E N T O

Único

1. Mediante escrito de 9 de octubre de 2012, el Alcalde del Ayuntamiento de Granadilla de Abona solicita preceptivo dictamen por el procedimiento ordinario, de conformidad en los arts. 12.3, 11.1.D.b) y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), y los arts. 62.1.e) y 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), en relación con la Propuesta de Resolución, a adoptar en su momento de forma definitiva por el Pleno del Ayuntamiento, por la que se acuerda la revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno, de 28 de junio de 2000 -de aprobación definitiva del convenio urbanístico suscrito entre el Ayuntamiento y J.D.D. para "la gestión y supresión de la Unidad de Actuación Acojeja II, del suelo urbano consolidado, de Granadilla de Abona-, con el fin de suprimir del mismo "la descripción que se realiza de (...) parcela [pertenciente a (...)] la Unidad de Actuación B." y, en consecuencia, "cancelar la inscripción registral de dicha finca".

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

La revisión de oficio se funda en el apartado e) del art. 62.1 LRJAP-PAC, con arreglo al cual son nulos de pleno derecho los actos "dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido".

La revisión toma razón de la Sentencia de apelación, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 16 de diciembre de 2009 -dictada en recurso contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1, de Santa Cruz de Tenerife, de 16 de diciembre de 2009, tras desestimación presunta del "recurso extraordinario de revisión y de revisión parcial" interpuesto por la mercantil B., S.A. contra el convenio suscrito- la cual, tras declarar no haber lugar a la doble pretensión revisora instada en vía administrativa, precisa:

"En cambio, [(...) aprecia] la existencia de una causa de nulidad derivada de un vicio de procedimiento en la tramitación del convenio que causó indefensión al apelante.

El anuncio de información pública del convenio se refería a que su objeto lo constituye la "supresión de la unidad de actuación Acojeja II en el Plan General de Ordenación actualmente en tramitación y la obtención por el Ayuntamiento de los suelos de cesión obligatoria, destinados a viales, equipamiento social y asistencial, áreas ajardinadas y equipamiento cementerio, en la zona de Acojeja y Cercado de Las Calzadas, en el casco urbano de Granadilla de Abona. Pero lo cierto es que el convenio afectaba también claramente a la gestión de la Unidad de Actuación B.a, que pasaba de ser considerada como de propietario único a reconocerse otro propietario dentro de la Unidad, lo que iba a determinar que no pudiera seguirse el mismo sistema de gestión.

Al no hacer referencia el anuncio a esta importante cuestión, [(...) B., S.A.] no pudo hacer alegaciones en relación a la adjudicación de una parcela dentro de la Unidad de Actuación B., perjudicando gravemente la gestión de esa Unidad y reconociendo derechos a una persona sobre una propiedad que, al menos, debió considerarse como litigiosa.

Por consiguiente, debemos estimar en parte el recurso para que por la Administración demandada se sigan los trámites propios del procedimiento de revisión de oficio por nulidad del convenio al infringir lo dispuesto en (los arts.) 236.2 y 237.1 del Texto Refundido de Las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, así como el art. 62.1.e) de la LRJAP-PAC".

Finalmente, la competencia para dictar la Resolución que ponga fin al procedimiento de nulidad incoado es del Pleno, de conformidad con la interpretación analógica que el Tribunal Supremo ha efectuado de los arts. 103.5 LRJAP-PAC y 22.2.e) y k) y 110.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), relativos a la competencia para declarar la anulabilidad de actos administrativos.

2. El 28 de junio de 2000, por la Junta de Gobierno se aprobó con carácter definitivo el convenio urbanístico con J.D.D. para la gestión de suelo y supresión de la Unidad de Actuación Acojeja II, del suelo urbano no consolidado de Granadilla de Abona.

Tras la firmeza del acuerdo en vía administrativa, se inscribieron en el Registro de la Propiedad de Granadilla de Abona las operaciones jurídico-urbanísticas resultantes de dicho convenio: Por un lado, las parcelas resultantes de cesión obligatoria obtenidas por el Ayuntamiento, en pleno dominio y libre de cargas para los usos y finalidades establecidos en el planeamiento; por otro, las resultantes que se adjudicaron al propietario de la finca matriz.

La mercantil B., S.A. interpuso de forma simultánea y acumulada recurso extraordinario de "revisión y de nulidad parcial" contra el convenio suscrito y, luego, contra su desestimación presunta, recurso contencioso-administrativo, dictándose por el Juzgado de lo Contencioso nº 1, de Santa Cruz de Tenerife, Sentencia de 16 de diciembre de 2009, que desestimó el recurso presentado.

Interpuesto recurso de apelación, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias dicta Sentencia, de 9 de noviembre de 2012, por la que estima parcialmente el recurso, al considerar que si bien no procede el recurso de revisión interpuesto ordena a la Administración a seguir el procedimiento de revisión de oficio por nulidad del convenio objeto del proceso.

El 10 de marzo de 2011, la Junta de Gobierno Local acordó "tomar conocimiento de la Sentencia dictada, ordenando se procediera a su ejecución" y, en consecuencia, procede a "la iniciación de procedimiento de revisión de oficio", que fue notificada a los interesados, tramitándose con arreglo a lo previsto en la LRJAP-PAC.

La instrucción ha consistido en la incorporación de todas las actuaciones administrativas seguidas con ocasión de la aprobación del convenio urbanístico. Como

medida cautelar solicitada por la parte recurrente, se procedió a la anotación preventiva del fallo de la Sentencia en la inscripción de la finca nº 35.331, en el Registro de la Propiedad de Granadilla de Abona. Se declaró innecesaria la apertura de periodo probatorio en tanto constan en el expediente los documentos y actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la Resolución final, pero se cumplimentó el trámite de audiencia que fue notificado a todos los que resultaban interesados (J.D.D., firmante del convenio; B., S.A., recurrente; S., S., J.,A., y M.C.G.F., hermanos y herederos legales de sus padres, propietarios de terrenos que resultaban al parecer también afectados por el convenio suscrito; y la mercantil G., S.L. que dice no ser propietaria de ninguna propiedad en la Unidad de Actuación Acojeja II.

Respecto de esta última afirmación, consta en las actuaciones que J.D.D. vendió a la mercantil P.S., S.L. (escrito de 9 de julio de 2004) sendas parcelas que lindaban con terrenos de aquél, también con los terrenos cedidos por el citado J.D.D. al Ayuntamiento por virtud del citado convenio y con terrenos de los padres de S., S., J.A., y M.C.G.F. Al notificar el Ayuntamiento a P.S., S.L. la apertura del procedimiento revisor, se informó verbalmente al notificador que las parcelas que la mercantil tenía en la Unidad de Actuación fueron vendidas a G., S.L., quien, tras intentar ser notificado, manifiesta sin embargo no tener propiedad alguna en la zona.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que, al margen de la nulidad del convenio suscrito, en el fondo de la cuestión late un complicado problema -de naturaleza civil- de lindes de parcelas de los diferentes afectados que, una vez resuelto, podría tener algún grado de incidencia en los suelos que se supone forman parte de una u otra Unidad de Actuación o son propiedad de terceros. Por ello, aunque la nulidad del convenio no prejuzgará la solución que la Jurisdicción civil de al conflicto civil suscitado sobre la realidad y alcance de los respectivos títulos de propiedad, se debiera poner en conocimiento de todos cuantos aparecen o pudieren parecer como interesados o afectados en el presente procedimiento -sea de forma directa o indirecta- cuantos actos y resoluciones se dicten [art. 31.1.c) LRJAP-PAC].

3. El 10 de marzo de 2011, la Junta de Gobierno Local ordenó que se procediera a la ejecución del fallo y, en consecuencia, ordenó "la iniciación de procedimiento de revisión de oficio", que fue notificada a los interesados, tramitándose con arreglo a lo previsto en la LRJAP-PAC, como así fue.

Cuestiona la Propuesta de Resolución tal fallo -protegido en todo caso por la cosa juzgada- en el sentido de que el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en vez de

anular el convenio, "retrotrayéndose (...) las actuaciones administrativas al momento procedimental oportuno", ordenó que fuere el Ayuntamiento el "instruya y resuelva un procedimiento de revisión de oficio con ese objeto".

Sin embargo, la asumible razón de tal concreto fallo estriba en el hecho de que ninguna de las dos instancias procesales resolvió la presunta nulidad del convenio suscrito, cuestión que quedó imprejuizada, en cuanto que el Tribunal considera que procede la revisión por una causa precisa: la situación de "indefensión" de la mercantil B., S.A., que no fue llamada al procedimiento de elaboración del convenio. Por ello, se condenó a la Administración a seguir "el procedimiento de revisión de oficio por nulidad del convenio objeto de este proceso", con cita expresa de los arts. 236.2 y 237.1 TRLOTEN y 62.1.e) LRJAP-PAC.

A efectos dialécticos podría incluso alegarse que la "nulidad parcial" planteada por B., S.A. -que la Sentencia de apelación señala que no existe en nuestro Ordenamiento- pretende una declaración sobre el alcance de los efectos de la nulidad, de conformidad con lo que dispone el art. 64.2 LRJAP-PAC ("la nulidad o anulabilidad de un acto no implicará la de los sucesivos que sean independientes del primero y el órgano que la declare dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubieran mantenido igual de no haberse cometido la infracción"). Dicho de otra manera, la causa de nulidad alegada por la entidad B., S.A. no afectaba a la totalidad del convenio, sino a un aspecto concreto, razón por la que se calificó el recurso como de "nulidad parcial".

4. De conformidad con lo dispuesto en el art. art. 53 LRBRL, las Corporaciones locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance de la legislación reguladora del procedimiento administrativo común.

El art. 102 LRJAP-PAC señala que las Administraciones Públicas podrán en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado y previo dictamen favorable del Consejo Consultivo de Canarias, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que, habiendo puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, se encuentren afectados por vicios de nulidad absoluta.

El art. 62.1.e) LRJAP-PAC, señala que son nulos los actos de pleno derecho los actos "dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados".

El art. 237.1 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo (TRLOTEN), dispone que “una vez negociados y suscritos los convenios sustitutorios de resoluciones, deberán someterse, cuando el procedimiento en el que se inscriban no prevea el trámite de información pública, mediante anuncio publicado en el boletín oficial de la Comunidad o en el de la Provincia, según proceda, y en al menos en uno de los periódicos de mayor difusión en ésta, a información pública por un periodo mínimo de veinte días”. Y así se hizo.

La publicación satisface aparentemente las exigencias del trámite informativo, por lo que eventualmente pudiera considerarse que no ha habido la indefensión que la Sala considera. Pero, en realidad y como mantiene el Tribunal, el anuncio de información pública del convenio se refería a que su objeto era la supresión de la Unidad de Actuación Acojeja II en el Plan General de Ordenación Urbana, actualmente en tramitación, con obtención por el Ayuntamiento de los suelos de cesión obligatoria destinadas a viales, equipamiento social y asistencial, áreas ajardinadas y equipamiento cementerio, pero sin hacer referencia a la circunstancia, sin duda esencial, de que el propio convenio afectaba claramente a la gestión de la Unidad de Actuación B., pasando a ser considerada como de propietario único al reconocimiento de otro propietario en ella, con la determinante consecuencia del cambio del sistema de gestión, sin que B., S.A. pudiera hacer alegaciones sobre tales circunstancias y, por ende, quedando en situación inadmisibles de indefensión.

Así, sin perjuicio de lo que respecto de las controversias dominicales existentes entre las partes resuelva la Jurisdicción civil, es lo cierto que se ha reconocido derechos sobre una propiedad que al menos debió considerarse litigiosa, sin que el tercero sin duda afectado pudiera hacer alegaciones en orden a la modificación del sistema de gestión de la Unidad de Actuación en la que figuraba como único interesado.

En definitiva, se han vulnerado los principios de transparencia y publicidad exigidos por la legislación urbanística en relación con el procedimiento de elaboración del convenio; omisión que constituye una vulneración de trámite esencial del procedimiento legalmente establecido y por ello causa de nulidad [art. 62.1.e) LRJAP-PAC].

No obstante, concurre la preferente causa de nulidad del art. 62.g) LRJAP-PAC, que declara la nulidad de pleno derecho de un acto cuando así se establezca expresamente en una disposición de rango legal (art. 236.5 TRLOTEN).

Efecto necesario de la anterior declaración es la cancelación de la inscripción registral de la finca litigiosa, sin perjuicio de lo que sobre las cuestiones dominicales subyacentes -delimitación de lindes de las fincas objeto del convenio- resuelva en su momento la Jurisdicción civil.

5. La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4, sin perjuicio de lo que respecto del subyacente conflicto de títulos dominicales resuelva la Jurisdicción civil.

C O N C L U S I Ó N

Resulta procedente la declaración de nulidad el Acuerdo de la Junta de Gobierno, de fecha 28 de junio de 2000, de aprobación definitiva del convenio urbanístico suscrito entre el Ayuntamiento y J.D.D. para las gestión y supresión de la Unidad de Actuación Acojeja II, del suelo urbano consolidado, de Granadilla de Abona, por la causa prevista en el artículo 62.1.e) LRJAP-PAC.