



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 301/2013

(Sección 1ª)

La Laguna, a 18 de septiembre de 2013.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de la Villa de Tegueste en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio de la licencia para la legalización de un muro de contención, otorgada mediante Decreto de la Alcaldía-Presidencia nº 1145/2010, a J.L.P. (EXP. 304/2013 RO)\*.*

## FUNDAMENTOS

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de la Villa de Tegueste el 11 de julio de 2013 (fecha de RS) (RE 19 de julio de 2013), es la Propuesta de Resolución formulada en el procedimiento de revisión de oficio del Decreto de la Alcaldía-Presidencia nº 1145/2010 por el que se concedió licencia de legalización de un muro de contención a J.L.P.

2. La preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación del Sr. Alcalde-Presidente para solicitarlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación, el primer precepto citado, con el art. 102.1, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC.

Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar de lo contrario; es decir, ha de entender conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, procediendo tal declaración al incurrir el acto sometido a revisión en la causa alegada por la Administración que la justifica suficientemente.

---

\* **PONENTE:** Sr. Lorenzo Tejera.

3. La revisión instada se fundamenta en el apartado f) del artículo 62.1 LRJAP-PAC, al considerar la Administración actuante que se trata de un acto por el que se han adquirido derechos careciendo el interesado de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produjera.

4. La Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural (APMUN), organismo público dotado de personalidad jurídica y plena autonomía en el cumplimiento de sus funciones (arts. 229.1 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales Protegidos, TRLOTEN, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo), al amparo del art. 229.2.d) TRLOTEN, instó el 27 de marzo de 2012 al Ayuntamiento de la Villa de Tegueste la iniciación del procedimiento de revisión de oficio del Decreto de la Alcaldía-Presidencia nº 1145/2010 por el que se concedió licencia de legalización de un muro de contención a J.L.P.

Si bien no se ha incorporado tal escrito de la APMUN al expediente que se nos remite, limitándose en el mismo a referir su existencia al señalar: *“Consta escrito de la APMUN de fecha 27 de marzo de 2012, por el que informa a este Ayuntamiento de que deberá procederse a la revisión de la licencia concedida”*, entendemos que de él se deriva que se estamos ante un procedimiento de revisión de oficio iniciado, no por decisión de la propia Administración autora del acto, sino a instancia de otra Administración. El art. 102.5 LRJAP-PAC dispone que ese procedimiento caduca cuando transcurran tres meses desde su inicio sin dictarse resolución expresa sólo en el supuesto de que el procedimiento se haya incoado a iniciativa de la propia Administración autora del acto. Si el procedimiento se inicia a instancia de otra Administración no cabe declarar su caducidad, por lo que la Propuesta de Resolución se ha dictado dentro del plazo establecido al efecto.

## II

1. Constan, como antecedentes de hecho, en el presente expediente, los siguientes:

- Por Decreto de la Alcaldía-Presidencia nº 1145/2010, de 16 de mayo, se otorgó a J.L.P. licencia para la legalización de unas obras consistentes en un muro de contención de una parcela (...).

- El 27 de marzo de 2012 se presentó escrito por parte de la APMUN, en el ejercicio de las competencias que le son propias, instando la revisión de oficio de dicho Acuerdo.

- Paralelamente, el 2 de julio de 2012, se presenta escrito por R.Z.A. en representación de J.A.M., vecino colindante de J.L.P., en relación con la falta de adecuación de las obras a la licencia, y estado y seguridad del muro, con peligro de derrumbe sobre su terreno, solicitando al efecto que se inste a hacer las obras necesarias en el muro y, en su caso, la ejecución subsidiaria de las mismas por parte del Ayuntamiento.

A tal efecto, el 11 de febrero de 2013, se solicita informe a la Oficina Técnica Municipal, que lo emite el 14 de febrero de 2013, no pronunciándose en relación con el estado del muro por no afectar a bienes de interés público. Ello se le comunica al interesado el 25 de febrero de 2013, vía fax, así como el inicio de expediente de revisión de oficio de la licencia que nos ocupa.

- El 11 de febrero de 2013 se emite informe por los Servicios Jurídicos municipales en relación con la procedencia de la revisión de oficio del Decreto por el que se concede la licencia de legalización que nos ocupa, refiriendo al efecto el contenido del informe técnico emitido el 6 de junio de 2011, en el seno de la apertura del expediente sancionador contra J.L.P., por "construcción de muro sin ajustarse a la licencia de obra", acordado por Decreto de la Alcaldía Presidencia nº 1818/2011, de 3 de agosto.

No se aporta al Consejo Consultivo tal expediente sancionador, refiriendo tan sólo su existencia, así como las alegaciones de J.L.P. defendiendo la adecuación de las obras a la documentación técnica presentada para obtener la licencia, y el informe del Jefe de la Oficina Técnica Municipal, de 6 de junio de 2011, que sirve ahora de apoyo para la revisión de oficio.

En tal informe, cuya conclusión se recoge en el del servicio jurídico, se señala: *"realizada visita de inspección a las obras objeto del presente informe, se puede determinar que las mismas efectivamente no se ajustan en cuanto al establecimiento de la cota de partida, que es la cota natural del terreno, a la que se refleja en los planos, ya que ésta se encuentra situada en una cota más baja, lo que significa que el muro de contención tiene una altura de 2.66 metros sobre la cota natural del terreno y no 1.49 metros como se refleja en el informe de contención suscrito por el arquitecto técnico F.J.P.M. que sirvió de base para el informe de fecha 6 de abril de 2010"*.

En el citado informe técnico no se hacen valoraciones sobre la estabilidad del muro y la supuesta ruina inminente del mismo, objeto de la denuncia de J.A.M.

- Mediante por Acuerdo del Pleno de la Corporación, de 26 de marzo de 2013, se acordó incoar procedimiento de revisión de la licencia urbanística otorgada mediante Decreto de la Alcaldía Presidencia nº 1145/2010. Asimismo se acordó otorgar trámite de audiencia al interesado, que recibió notificación de ello el 12 de abril de 2013, presentando escrito de alegaciones, el 29 de abril de 2013, fuera del plazo concedido al efecto.

También se notifica a R.Z.A., en representación de J.A.M., que presentaron escrito insistiendo en la realización de las obras necesarias por el Ayuntamiento para arreglar el muro por ruina inminente.

### III

1. Como se ha señalado, el procedimiento comenzó el 26 de marzo de 2013, cuando se acordó por el Pleno del Ayuntamiento iniciar el procedimiento de revisión de oficio que nos ocupa, habiéndose realizado los trámites legalmente exigibles en su sustanciación.

2. Por lo que se refiere al órgano competente para iniciar y resolver el procedimiento de revisión de oficio, ha sostenido en diversas ocasiones este Consejo que la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), de carácter básico, no determina expresamente el órgano al que le corresponde resolver la revisión de oficio de los actos declarativos de derechos de la Administración municipal. Sin embargo, atendiendo a que el art. 110 LRBRL atribuye al Pleno del Ayuntamiento la declaración de nulidad de pleno Derecho de los actos de gestión tributaria y a que los arts. 103.5 LRJAP-PAC y 22.2.k) LRBRL atribuyen a ese órgano la declaración de lesividad de los actos de la Administración incursos en vicio de anulabilidad, la jurisprudencia ha interpretado por vía analógica que la competencia para revisar de oficio los actos incursos en vicio de nulidad también corresponde al Pleno.

### IV

1. En cuanto al fondo del asunto, el Decreto objeto de la revisión de oficio vulnera la normativa vigente, pues se concede licencia de legalización de edificación preexistente, un muro de contención, ejecutada sin el amparo de los correspondientes títulos habilitantes, contraviniendo la normativa urbanística.

El fundamento de la revisión de oficio se halla en el informe técnico emitido el 6 de junio de 2011, en el que se pone de manifiesto que el muro que se pretende

legalizar por medio de la licencia a anular, supera el límite de altura de 1,50 metros sobre la rasante de terreno natural, tal y como se dispone en el art. III.1.4.12 del Plan General de Ordenación de Tegueste.

Señala la Propuesta de Resolución, adecuadamente, refutando las alegaciones del interesado, que, tanto el informe técnico presentado por él, como el informe técnico municipal que motivó el otorgamiento de la licencia urbanística que ahora se revisa, se contradicen con lo posteriormente informado por la propia Oficina Técnica Municipal, que indica: *“las obras efectivamente no se ajustan en cuanto al establecimiento de la cota de partida, que es la cota natural del terreno, a la que se refleja en los planos, ya que esta se encuentra situada en una cota más baja, lo que significa que el muro de contención tiene una altura de 2.66 metros sobre la cota natural del terreno y no 1.49 metros como se refleja en el informe de muro de contención suscrito por el arquitecto técnico F.J.P.M. que sirvió de base para el informe de fecha 6 de abril de 2010”*, con lo cual el muro supera la altura de 1.50 metros sobre la rasante del terreno natural, tal y como dispone el artículo 111.1.4.12 del Plan General de Ordenación de Tegueste. Se indica igualmente, que *“visto el reportaje fotográfico del Cabildo Insular de Tenerife aportado por J.A.M., efectivamente y en contra de lo señalado en las documentaciones técnicas aportadas, anteproyecto suscrito por la Ingeniera Técnico Agrícola L.R.J. e informe de muro de contención suscrito por el arquitecto técnico F.J.P.M., para la legalización del muro, la cota de terreno natural es la del abanalamiento de piedra puesto que el muro de bloques inicial sólo actuaba como cerramiento de la misma”*.

Así, nos hallamos ante una licencia de legalización de obras otorgada en virtud de un dato erróneo. Y es que las obras del muro cuya legalización se pretendía con la licencia que ahora se anula, no se ajustan en cuanto al establecimiento de la cota de partida a la que se refleja en los planos, que es la cota natural del terreno, ya que ésta se encuentra situada en una cota más baja, lo que significa que el muro de contención tiene una altura de 2.66 metros sobre la cota natural del terreno y no 1.49 metros como se refleja en el informe de muro de contención suscrito por el arquitecto técnico F.J.P.M. que sirvió de base para el informe de fecha 6 de abril de 2010.

El muro, de 2,66 metros, supera con creces la altura de 1.50 metros sobre la rasante del terreno natural que dispone el art. III.1.4.12 del Plan General de Ordenación de Tegueste.

Pues bien, entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues, la falta de adecuación de la licencia urbanística a la regulación del planeamiento general de ordenación supone un incumplimiento de lo dispuesto en los arts. 9.1 y 164.1.a) TRLOT que garantizan que la licencia sea un acto limitado a constatar la adecuación del proyecto al plan, siendo, en este caso, que no cumple la edificación objeto de licencia de legalización con los requisitos establecidos en el Plan General de Ordenación de Tegueste en cuanto a la altura, por lo que la licencia deviene nula por virtud de lo establecido en el art. 62.1.f) Ley 30/1992, dado que se ha adquirido por el acto a anular un derecho por el interesado sin el cumplimiento de los requisitos esenciales para ello.

2. En cuanto al pronunciamiento de la Propuesta de Resolución en relación con el escrito de J.A.M. en relación con la ejecución de obras en el muro, dado su riesgo de derrumbe, no constituye competencia de este Consejo dictaminar al respecto, por tratarse de materia ajena a la revisión de oficio.

## C O N C L U S I Ó N

Por las razones anteriormente expuestas este Consejo se pronuncia favorablemente a la declaración de nulidad en los términos de la Propuesta de Resolución.