



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 6 3 / 2 0 2 1

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 19 de julio de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de la Resolución del Sr. Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo, de fecha 19 de febrero de 2020, concediendo a (...) licencia de obras para la construcción de edificio de viviendas y sótano en un solar localizado en (...) (EXP. 328/2021 RO)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR) de un procedimiento administrativo de revisión de oficio cuya finalidad es la declaración de nulidad de la licencia de obra concedida a (...), mediante Resolución del Sr. Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo, núm. 723/2020, de fecha 19 de febrero de 2020, (expediente n.º 2019005574) para la construcción de edificio de viviendas y sótano en un solar localizado en (...).

2. La legitimación del Alcalde de San Cristóbal de La Laguna para solicitar el dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y su preceptividad, resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. El art. 106.1 LPACAP contempla la revisión de oficio de los actos administrativos nulos; permitiendo a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

del órgano consultivo autonómico, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

4. La nulidad instada se fundamenta en la concurrencia de la causa prevista en el art. 47.1.f) LPACAP, pues se alega por la Administración que *«según el informe técnico emitido con fecha 30 de diciembre de 2020 relativo a la verificación del cumplimiento de la legalidad urbanística del Proyecto, en el que se pone de manifiesto que hasta que no entre en vigor la modificación del catálogo de la adaptación básica del PGO, el espacio entre ambas edificaciones, si bien es espacio libre, no es patio de manzana y, en consecuencia, hay tres viviendas, una por cada una de las plantas que tiene la edificación, que no cumplen con el artículo 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO, al dar frente exclusivamente a este espacio»*.

5. Consta acreditada la firmeza en vía administrativa de la resolución cuya nulidad se pretende. Circunstancia que, por otra parte, no es negada por la propia Administración.

6. Emitido Dictamen el pasado 5 de julio de 2021, se ha recibido con fecha 16 de julio de 2021 escrito del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna interesando a este Consejo Consultivo la emisión de informe aclaratorio, con carácter de urgencia, en los términos que se disponen en un informe adjunto que asimismo se acompaña.

A tenor de la detallada argumentación que se consigna en el citado informe, así como del escrito de la entidad interesada de 22 de junio de 2021 que también se ha remitido a este Organismo por el propio Ayuntamiento (y que, lógicamente, lo mismo que aquel informe, no pudo a la sazón tenerse en cuenta por no figurar en el procedimiento ni referirse a él la PR sometida a nuestra consideración), ha podido constatarse que, contrariamente a lo que pudo apreciarse en el dictamen antes indicado en el sentido de que, con la licencia otorgada cuya nulidad se pretende, tres viviendas venían a construirse sobre un espacio libre (que carecía de la condición de patio de manzana), lejos de ser así, tales viviendas realmente no venían a invadir dicho espacio libre, sino que de lo que se trataba es de que dichas viviendas dan frente exclusivamente a dicho espacio libre (en contra del planeamiento vigente: art. 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO).

Así las cosas, esclarecido el extremo indicado en los términos expuestos, y una vez fijado de este modo el supuesto de partida, con vistas a enmendar el error al que

podría haber conducido, resulta necesario igualmente clarificar la posición de este Consejo Consultivo, mediante la emisión de este Dictamen.

La Sección Primera de este Consejo, reunida en sesión urgente el 19 de julio de 2021, en efecto, ha podido comprobar que la conclusión alcanzada en su Dictamen de 5 de julio de 2021 partió erróneamente de un supuesto distinto al planteado por la consulta solicitada, pues efectivamente no es que la licencia de obras hubiera autorizado construir en un espacio libre, sino frente a un espacio libre y no a un patio de manzana.

Por lo que procede, en consecuencia, formular un nuevo Dictamen que elabore una respuesta jurídica a la consulta, tal como fue planteada por el Ayuntamiento de La Laguna, dejando desprovistas de todo efecto las consideraciones efectuadas en nuestro anterior Dictamen que queda así sustituido por el presente pronunciamiento.

## II

En lo que se refiere a los antecedentes que han dado origen a este procedimiento de revisión de oficio, se deduce tanto la Resolución de inicio del presente procedimiento, como de la propia Propuesta de Resolución, lo siguiente:

- Que mediante Resolución del Sr. Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo núm. 723/2020, de 19 de febrero, (expediente n.º 2019005574) se concedió a (...), salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero, licencia de obras con Proyecto Básico de edificio de viviendas y sótano en un solar localizado en (...), término municipal de San Cristóbal de La Laguna, con el apercibimiento de que no se le facultaba ni se le legitimaba para ejecutar obras de ningún tipo, en tanto en cuanto no se procediera a dar cumplimiento a lo contemplado en la legislación sectorial de aplicación, en relación al proyecto de ejecución. Dicha licencia se concedió tras la oportuna tramitación, como se desprende de la documentación incorporada al presente expediente.

- Posteriormente, el día 27 de febrero de 2020 se presentó por el promotor escrito a través del que se comunicó el inicio de las obras amparadas en la licencia, acompañado de un ejemplar del proyecto de ejecución.

- El día 5 de noviembre de 2020, con ocasión de la modificación menor del vigente Plan General de Ordenación para la protección del inmueble situado en (...) (expediente número 2740/2019), se mantuvo una reunión entre la Directora Técnica y los Servicios de Licencias, Planeamiento y Casco Histórico, para tratar los avances y

alternativas de ordenación posibles del referido inmueble y durante la misma se planteó el posible incumplimiento del Plan General de Ordenación vigente en cuanto a las viviendas que, amparadas por la licencia que se pretende declarar nula. Por tal motivo, se solicitó informe técnico que verificara el cumplimiento de la legalidad urbanística del Proyecto autorizado mediante la licencia referida.

- Finalmente, el día 30 de diciembre de 2020, se emite el informe técnico solicitado, señalándose en él lo siguiente:

*«Vista la solicitud de informe técnico que verifique el cumplimiento de la legalidad urbanística del Proyecto autorizado mediante Resolución del Sr Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo de fecha 19 de febrero de 2020, concretamente, en lo referente a las viviendas que tienen su acceso por el Espacio libre pendiente de definir, todo ello con el objeto de determinar si procede iniciar el procedimiento de revisión o declaración de lesividad y de adoptar las medidas provisionales que resulten pertinentes, se informe lo siguiente:*

*El proyecto de ejecución de “edificio de viviendas y sótano” está redactado por la sociedad Estudio de Arquitectura (...) y visado por el COAC bajo el número 98007 de fecha 27/02/2020, en desarrollo del proyecto básico que obtuvo licencia.*

*Según el vigente Plan General de Ordenación, la parcela se encuentra en suelo clasificado Urbano Consolidado en Zona de Edificación Cerrada, grupo 1, EC(3)CO, con tres (3) plantas de altura máxima y la manzana en la que se encuentra cuenta con un patio de manzana definido en planeamiento.*

*En la parcela existe una edificación sobre la que se ha iniciado el procedimiento de modificación menor del catálogo del Plan General de Ordenación para su protección patrimonial (expediente 2019002740).*

*Esta vivienda y el espacio libre de edificación a su alrededor no son objeto del proyecto, se representó como espacio libre pendiente por definir. Por este motivo, en la emisión del informe técnico de la licencia (y previamente en el de la viabilidad planteada por Quintercon SL en el expediente 20019002691), si bien se consideró la edificabilidad consumida y demás parámetros aplicables de esta edificación a catalogar en el cómputo total de la parcela, también se consideró que ese espacio libre entre ambas edificaciones, prolongación del patio de manzana hasta la fachada de la edificación hacia (...), en la que se planteaba un cerramiento a base de celosía metálica, era también patio de manzana y podría tener la consideración de ELpAJ, con las determinaciones del vigente PGO.*

*Analizado en profundidad el proyecto, se observa que hasta que no entre en vigor la modificación del catálogo de la adaptación básica del PGO, el espacio entre ambas edificaciones, si bien es espacio libre, no es patio de manzana y, en consecuencia, hay tres viviendas, una por cada una de las plantas que tiene la edificación, que no cumplen con el*

*artículo 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO, al dar frente exclusivamente a este espacio. A ninguna de las viviendas del proyecto se accede desde este espacio libre».*

### III

1. La tramitación del expediente administrativo de revisión de oficio comenzó a través de la Resolución del Servicio de Licencias de la Gerencia de Urbanismo de San Cristóbal de La Laguna, núm. 301/2021, de 20 de enero, por la que se acordó no solo el inicio del presente procedimiento, sino también la suspensión del acto autorizado y se otorgó trámite de vista y audiencia a la empresa interesada, la cual no presentó alegaciones.

El día 4 de junio de 2021, se emitió la Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen. En ella, además de declarar la nulidad de la licencia ya mencionada, se dispone: *«Declarar suspendido el plazo máximo legal para resolver el presente procedimiento por el tiempo que medie entre la notificación de solicitud del preceptivo informe al Consejo Consultivo de Canarias y su efectivo cumplimiento, o en su defecto, el transcurso del plazo en el que debe concurrir la remisión del informe, en base a las razones fundamentadas en la parte expositiva de la presente resolución».*

2. En relación con este último extremo, la suspensión del plazo máximo para resolver el procedimiento en curso, se hace preciso señalar que este Consejo Consultivo ha venido manifestando de forma reiterada y constante en multitud de Dictámenes (por ejemplo, en el Dictamen 195/2017, de 16 de junio, cuyas consideraciones, si bien toman como referencia la legislación anterior, bajo la actual normativa reguladora de los procedimientos administrativos continúan estando vigentes) que:

*«En relación con el plazo de resolución del procedimiento de revisión de oficio, es reiterada la doctrina de este Organismo que sostiene que, al tratarse de un plazo de caducidad, no cabe su suspensión. Por ello, el transcurso del plazo legalmente establecido producirá el señalado efecto, con la consiguiente necesidad de proceder a la declaración de caducidad y la adopción, en su caso, de un nuevo acuerdo de inicio del procedimiento revisor.*

*En este sentido, hemos señalado, entre otros, en nuestro Dictamen 48/2015, de 10 de febrero, en el que, reiterando pronunciamientos anteriores, se ha señalado lo siguiente:*

*“1. De conformidad con lo previsto en el art. 102.5 LRJAP-PAC, el transcurso del plazo de tres meses desde el inicio del procedimiento de revisión de oficio sin haberse dictado resolución producirá la caducidad del mismo.*

*Es doctrina constante de este Consejo, plasmada, entre otros en sus Dictámenes 217/2009, 236/2009, 307/2009 y 205/2010, 254/2010, 468/2012 o 204/2013, precisa que no puede evitarse el efecto ope legis del transcurso del plazo de referencia con un acuerdo de suspensión o ampliación del mismo, o bien, e indirectamente, suspendiéndose o ampliándose el plazo de resolución y notificación vía art. 42.5.c) y 6 LRJAP-PAC, respectivamente, lo que, en cualquier caso, no se ha acordado en el presente procedimiento.*

*En nuestros recientes Dictámenes 204/2013 y 452/2014, hemos reiterado la argumentación que fundamenta la caducidad de los procedimientos de revisión de oficio, en los siguientes términos, plenamente aplicables en esta ocasión:*

*2. El precepto del art. 102.5 LRJAP-PAC no prevé que se pueda suspender o ampliar el plazo de caducidad allí establecido, ni permite considerar que pueda hacerse por la vía de la ampliación del plazo para resolver y notificar como excepción, alterándose la finalidad del precepto y aun retorciéndose u obviando su tenor literal. En consecuencia, lo relevante para que se produzca caducidad del procedimiento es el transcurso de tres meses desde su inicio, sin más, no cabiendo su suspensión, ni la conversión de ese período de tiempo en otro, siendo justificación de esta ordenación idéntica en ambos casos, cualquiera que fuese la norma que pretendiere usarse para acordarla.*

*En este contexto, se recuerda que el art. 102 LRJAP-PAC a aplicar contiene la norma específica al ejercicio de la facultad de revisión, determinando sus características, incluidas las procedimentales. Concretamente, su característica esencial, conllevando la previsión de la caducidad del procedimiento revisor, es la naturaleza excepcional de tal facultad, de modo que su ejercicio ha de cumplir determinadas condiciones y respetar estrictos límites. También, por cierto, en relación con el control superior y definitivo de los órganos judiciales sobre dicho ejercicio, tanto en sí mismo considerado, como respecto a la actuación sometida a revisión.*

*Por eso, sólo cabe por causas tasadas que, además, han de interpretarse restrictivamente en su aplicación, sin poderse interferir u obviar el control jurisdiccional. Esto es, ha de actuarse diligente y precisamente en procura de la restauración de la legalidad eventualmente vulnerada, justificación de su previsión legal, pero asimismo con necesario respeto de la seguridad jurídica y de la exigible garantía de los interesados. Y es que supone proceder contra los propios actos, normativos o no, y tiene efectos tanto sobre derechos de los particulares, patrimonializados por éstos de acuerdo con la normativa aplicable, incluso concedidos o declarados expresamente por la propia Administración, como sobre la actuación de ésta en procura del interés general, estableciendo y ejecutando normas al respecto o en beneficio de los ciudadanos.*

*Todo ello, sin olvidar que se ejerce a causa de una actuación que la propia Administración sostiene que se ha realizado por ella con vulneración, por acción u omisión, de la regulación aplicable. A mayor abundamiento, la ordenación comentada es coherente*

con la antedicha finalidad de preservar el principio de legalidad (art. 9.3 CE), pues, caducado el procedimiento revisor, nada impide que se vuelva a revisar la disposición afectada, aunque con la eventual aplicabilidad del art. 106 LRJAP-PAC.

En fin, la previsión comentada es razonable no sólo por las razones finalistas y garantistas expresadas, sino porque, conviniendo precisamente a la legalidad y la seguridad jurídica una actuación rápida, la ya señalada sumariedad del procedimiento revisor por sus trámites comporta que tres meses sea tiempo suficiente para resolverlo; máxime cuando cabe instar la urgencia en la emisión del informe jurídico y del dictamen sobre la Propuesta de Resolución que se formule.

3. En particular y siendo relevante en este supuesto, preciso es insistir en que no debe confundirse, a efecto alguno y a ningún fin, el Dictamen con un informe administrativo, incluido el del Servicio Jurídico, ni considerar el Consejo Consultivo como un órgano administrativo o incluido en una Administración propiamente dicha.

Es decir, no resulta aplicable el art. 42.5.c) LRJAP-PAC en relación con el dictamen y el Consejo Consultivo, asimilando aquél a un informe y éste a la Administración. Así, este Organismo no es, especialmente en este ámbito, un órgano de la Administración actuante o de otra Administración, no teniendo naturaleza administrativa y siendo externo a toda organización administrativa y aun del Ejecutivo en el caso canario.

Y, coherentemente con ello, el dictamen no es un informe administrativo que hubiere de emitirse antes del inicio del procedimiento (art. 69 LRJAP-PAC), como procede en este supuesto de actuación administrativa, o bien, en fase instructora o previamente a la formulación de la Propuesta de Resolución o sobre la inicialmente efectuada por el instructor. Así, es diferente a todos esos informes en objeto, finalidad, efectos y órgano solicitante y receptor.

Efectivamente, en el caso concreto del art. 42.5.c) LRJAP-PAC resulta evidente que el informe del que se trata, visto el contexto normativo en el que se incluye el precepto, tiene carácter estrictamente administrativo y se incardina en la fase instructora del procedimiento, sin poderlo ser antes ni seguramente después, tras formularse la PR y proceder un informe jurídico interno sobre la versión inicial. Por eso, su declarado fin es preparar la formulación de tal Propuesta, siendo determinante para su contenido o, como se dispone en el art. 82 LRJAP-PAC, precepto con el que el comentado se relaciona directamente, incluso en su redacción, que se requiera a efectos de la resolución del procedimiento. Consiguientemente, lo recaba y recibe el instructor de éste, sirviéndole para formar su opinión sobre el asunto y, por ende, producir la Propuesta, que ha de remitir al órgano resolutorio para que éste decida enseguida o, siendo preceptiva la solicitud del dictamen, para que recabe o inste que se solicite éste, resolviendo después.

*Por el contrario, el dictamen lo emite un órgano no administrativo y externo a la Administración, cuya función específica es un control técnico-jurídico de adecuación jurídica previo a una actuación que aquí es administrativa, pero que puede ser gubernativa o normativa, incluso de orden legislativo. Por eso, el pronunciamiento en forma de dictamen en el que se plasma dicha función consultiva se ha de solicitar y emitir, sin poderse después recabar otro informe u opinión sobre el mismo objeto y en el mismo procedimiento, concluida la instrucción del mismo.*

*En consecuencia, lo ha de instar y recibir el órgano competente para resolver y, obviamente, su objeto ha de ser la Propuesta de Resolución definitiva y completamente formulada, con el contenido previsto en el art. 89 LRJAP-PAC, con el añadido que en cada caso proceda, según la normativa específica del asunto tratado. Por ello, no puede ni debe servir para determinar su contenido o que éste sea uno u otro, en sus fundamentos y resuelvo, de modo que su exclusivo fin es determinar la adecuación jurídica de dicho Proyecto de acto, con la forma que proceda, Resolución, Orden o Decreto, determinando si es conforme a Derecho o no en orden a que el órgano resolutorio decida finalmente y resuelva lo que estime pertinente o que, en su caso, proceda dictar, cual sucede en el procedimiento revisor ^"».*

Esta doctrina es asimismo de aplicación al presente asunto y determina la inadecuación jurídica de tal suspensión, en los términos en que vino a acordarse.

## IV

1. La Propuesta de Resolución, como ya se ha mencionado, declara la nulidad de la licencia de obra concedida a (...), mediante Resolución del Sr. Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo de fecha 19 de febrero de 2020, (expediente n.º 2019005574) para la construcción de edificio de viviendas y sótano en un solar localizado en (...), al entenderse incluida en el supuesto recogido en el art. 47.1.f) LPACAP, pues, según el informe técnico emitido con fecha 30 de diciembre de 2020 relativo a la verificación del cumplimiento de la legalidad urbanística del Proyecto, en el que se pone de manifiesto que hasta que no entre en vigor la modificación del catálogo de la adaptación básica del PGO, el espacio entre ambas edificaciones, si bien es espacio libre, no es patio de manzana y, en consecuencia, hay tres viviendas, una por cada una de las plantas que tiene la edificación, que no cumplen con el artículo 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO, al dar frente exclusivamente a este espacio libre.

2. Este Consejo Consultivo, en primer lugar, ha de comenzar por recordar su doctrina general acerca de la pertinencia de acudir a la vía de la revisión de oficio para la declaración de nulidad de la Administración de sus propios actos. De modo



reiterado (por ejemplo, en su reciente Dictamen 299/2021, de 27 de mayo), en efecto, viene señalando al respecto:

*«1. Ha de advertirse con carácter previo al análisis de los motivos alegados, como tantas veces se ha señalado por este Consejo Consultivo en sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que la revisión de oficio supone el ejercicio de una facultad exorbitante por vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica.*

*El Tribunal Supremo ha señalado en la Sentencia de 9 de diciembre de 2014 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), entre tantas otras, lo que a continuación se expone:*

*“La seguridad jurídica es un valor fundamental del ordenamiento jurídico, tanto desde el punto de vista constitucional (artículo 9.3 de la C.E.) como desde el punto de vista legal (v.g. artículo 106 de la Ley 30/92 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), que, aunque referido a las facultades de revisión, expresa sin duda un valor general); se trata de un valor social, y no puramente individual, de forma que es la colectividad misma la que está involucrada en ella, y no sólo los intereses particulares; y los Jueces y Tribunales, que tienen encomendada la tutela judicial efectiva, también han de salvaguardar la seguridad jurídica a fin de que no se pongan en tela de juicio situaciones jurídicas consolidadas por el transcurso del tiempo, las cuales, en otro caso, podrían ser cuestionadas ad eternum; en la tensión dialéctica entre tutela judicial y seguridad jurídica, los Jueces y Tribunales no pueden, como pretende la parte recurrente, atender sólo a la primera con olvido manifiesto de la seguridad”.*

*De aquí que, en suma, no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ello solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (nuestro reciente Dictamen 303/2019, de 12 de septiembre, reitera anteriores pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).*

*La declaración de nulidad, en consecuencia, ha de analizarse partiendo del carácter restrictivo de los motivos de nulidad, pues la revisión de oficio no es en modo alguno un cauce para decidir cuestiones que debieran haber sido resueltas por las vías de impugnación ordinarias. Esto es, la revisión de oficio es una vía excepcional que solo se puede utilizar cuando se den las causas tasadas previstas legalmente», doctrina aplicable a este supuesto.*

3. La concreta causa de nulidad aducida por la Administración en el presente asunto cuya concurrencia podría apreciarse en este caso es la correspondiente al art. 47.1.f) LPACAP. La proyección sobre ella de la doctrina general antes trascrita

también ha sido destacada de manera reiterada por este Consejo Consultivo, por ejemplo, en el ya citado Dictamen 299/2021, del modo que a continuación se deja consignado:

*«7. En relación con la causa de nulidad legalmente invocada en segundo término y prevista por el apartado f) del art. 62 LRJAP-PAC, tampoco concurre propiamente en el presente supuesto dicha causa de nulidad de pleno derecho.*

*Ha de partirse de entrada del carácter restrictivo con que ha de interpretarse la concurrencia de esta concreta causa de nulidad, para evitar de otro modo que cualquier defecto de legalidad pueda cuestionarse por esta vía. Como afirma el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 de mayo de 2012 (RC 7113/2010):*

*“los supuestos de nulidad, y este en particular, han de ser objeto de interpretación restrictiva, para no convertir la revisión excepcional de actos firmes por nulidad en un debate ordinario de legalidad común, en contra de la finalidad y razón de ser de la figura. El precepto no puede interpretarse en el sentido de que cualquier percepción de un beneficio monetario cuando no se dan los requisitos legales para ello pueda devenir en acto nulo, pues en ese caso no habría práctica diferencia entre los actos radicalmente nulos y los anulables; debe ser interpretado en consonancia con el resto de supuestos, que prevén actos de contenido imposible, constitutivos de delito, dictados con manifiesta incompetencia, esto es, vicios que afectan a carencias radicales y esenciales del acto. El precepto da respuesta a un supuesto de nulidad que no venía contemplado en la antigua Ley de Procedimiento de 1958 y que venía siendo reclamado por la doctrina, para dar cabida a casos no expresamente previstos en la antigua regulación pero de flagrante irregularidad en los que se otorgan nombramientos, concesiones, facultades de obrar, o se constituyen situaciones jurídicas, en ausencia de los más elementales elementos constitutivos de quien los recibe, tal como el reconocimiento a un menor de derechos que exigen la mayor edad, nombramiento para un cargo sin poseer el título correspondiente, etc.”.*

*En otros términos, no basta aducir cualquier género de incumplimiento para que la revisión de oficio pueda prosperar al amparo de esta causa de nulidad de pleno derecho. No es suficiente que se haya desatendido la observancia de un requisito necesario para la adquisición de un derecho o de una facultad y ha de tratarse, por consiguiente, del incumplimiento de un verdadero requisito de carácter esencial», doctrina que también es de aplicación al asunto que nos ocupa.*

4. Dados los estrechos cauces a los que del modo expuesto se subordina el ejercicio de la potestad administrativa de revisión de oficio, cumple anticipar ya nuestra conclusión. En la opinión de este Consejo Consultivo, no concurren los presupuestos legalmente indispensables para asegurar que su empleo se ajuste a Derecho en este caso en los términos pretendidos por la Administración.

Es patente, ciertamente, que la Administración concedió a la interesada una licencia de obra infringiendo el art. 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO, que dispone que:

*«1.- Toda vivienda tendrá fachada a un espacio exterior público. También podrá tener sólo fachada a patio, cuando éste sea un patio de manzana definido expresamente en los planos de ordenación, o cuando no estando definido en el planeamiento, las viviendas que den a dicho patio garanticen una luz recta de dimensión H, siendo H la altura del patio contada desde la cota del pavimento de la primera planta que se ilumina a través del mismo, hasta la coronación del edificio. En ningún caso H será inferior a 12 metros. La coronación se contará en el punto más alto del cierre, antepecho o elemento de cubierta, situado en el perímetro del patio y perteneciente al edificio situado en la misma parcela que el patio. Si la altura no fuera uniforme, se hallará la media ponderada de las alturas en la finca propia, excluyéndose únicamente chimeneas u otros elementos cuyo lado de contacto con el patio no supere los 60 cm.*

*El patio podrá ser mancomunado siempre y cuando se apruebe un estudio de detalle para la manzana completa que recoja la condición del patio, así como su acceso desde el exterior para vehículos de servicio de extinción de incendios.*

*2.- Cuando existan viviendas que tengan su fachada hacia un patio no definido por el planeamiento, este patio además de cumplir con lo establecido en el artículo anterior en cuanto a dimensiones, deberán contar con acceso para los vehículos del servicio de extinción de incendios que cumpla las condiciones establecidas en la Normativa Básica vigente y siendo como mínimo:*

- Anchura mínima libre : 5 m*
- Altura mínima libre o gálibo : 4 m*
- Capacidad portante del suelo: 2.000 kp/m<sup>2</sup>*
- Resistencia al punzonamiento del suelo : 10 t sobre círculo de diámetro 20 cm.*

*En los tramos curvos, el carril de rodadura debe quedar delimitado por la traza de una corona circular cuyos radios mínimos deben ser 5,30 m y 12,50 m, con una anchura libre para circulación de 7,20 m (Art. 58 del Código de la Circulación).*

*3.- Toda vivienda contará con un frente mínimo de fachada a los espacios anteriores no inferior a cinco (5) metros. Este ancho total tendrá que ser respetado hacia el interior del edificio como mínimo hasta la intersección con un plano vertical paralelo a la fachada y a tres (3) metros de la misma».*

Según asegura el informe técnico elaborado en relación con este asunto, la Administración ha venido así a conceder una licencia de obras para la construcción

de tres viviendas, una por cada una de las plantas que tiene la edificación, que dan exclusivamente a un espacio libre, que no constituye patio de manzana y en el que tampoco se dan las circunstancias que, según la normativa reproducida, permiten que, dando a un patio que carezca de la caracterización ya manifestada, la de patio de manzana, sea normativamente posible tal construcción.

La veracidad de estas manifestaciones no ha sido contradicha por la empresa interesada, que no ha efectuado alegación alguna al respecto que permita deducir que refuta lo manifestado en el indicado informe, ni tampoco ha presentado elemento probatorio alguno que lo contradiga de ningún modo.

Ahora bien, no basta con acreditar la concurrencia de una ilegalidad para el legítimo ejercicio por la Administración de su potestad de revisión de oficio, como ya antes hubo ocasión de indicar. Por ostensible y palmaria que sea la infracción del ordenamiento jurídico que haya podido cometerse, y por incontestable que además pueda haber resultado, como aquí sucede, insistimos, no basta con la expresada circunstancia para poder concluir que la revisión de oficio haya resultado conforme a Derecho.

Ha de tratarse, además, de una ilegalidad singular o, si se prefiere la expresión, de una ilegalidad especialmente cualificada. Se trata esta de una exigencia que se proyecta sobre todas y cada una de las causas determinantes de la nulidad de pleno derecho que la Administración pretenda hacer valer en cada caso y, por tanto, asimismo en el que ahora nos ocupa, en que la Administración trata de reconducir la nulidad en que -según alega- se ha incurrido, en concreto, al supuesto específicamente tipificado en el apartado f) del art. 47.1 LPACAP.

5. Ciertamente, y centrados ya en este supuesto, los requisitos cuyo incumplimiento puede dar lugar al ejercicio por la Administración de la potestad de revisión de sus propios actos pueden ser tanto los de carácter subjetivo como los de carácter objetivo. Con relativa frecuencia se pone el acento sobre los primeros, esto es, sobre la falta de las circunstancias personales ineludibles que han de reunir quienes ven reconocido a su favor un derecho que después se pretende remover por la vía de la revisión de oficio. Pero, con fundamento en la misma causa determinante de la nulidad de pleno derecho que ahora nos ocupa [art. 47.1.f) LPACAP], cabe también ejercer la potestad de revisión de oficio en los segundos casos antes indicados, esto es, cuando el incumplimiento de que se trata concierne a un requisito de carácter objetivo. Nuestra propia doctrina ofrece manifestaciones abundantes en este sentido (por ejemplo, entre los más recientes, cabría citar dictámenes como el

493/2018, a propósito de la falta de carácter de «vehículo histórico» de una autocaravana; o, en el mismo sector del urbanismo que ahora nos ocupa, el 278/1919, sobre la falta de condición de «solar» de un terreno para una gasolinera). A los efectos que ahora nos conciernen, los incumplimientos pueden ser tanto o más graves en tales casos, al menos, en algunos sectores, como, precisamente, sucede en el ámbito de la ordenación del territorio, el urbanismo y el medio ambiente.

6. Del mismo modo y desde distinta perspectiva, tampoco cabría oponer al ejercicio de la potestad de revisión de oficio de antemano, siempre y en todo caso, que el requisito incumplido no venga directamente establecido por una norma de rango legal. Y que, en concreto, la obligación que se haya podido vulnerar tenga su asiento propio en un plan de urbanismo, como aquí sucede. Dada esta circunstancia, podría argüirse que no se trata la infracción cometida de una infracción «suficientemente caracterizada».

Sin embargo, no cabe sostener de un modo indiscriminado que para que el incumplimiento tenga carácter esencial la exigencia jurídica que haya dejado de atenderse deba venir directamente impuesta por una norma de rango legal. La falta de cobertura legal directa, desde luego, puede constituir indicio del carácter esencial del incumplimiento que permite a la Administración el ejercicio de la potestad de revisión de oficio; pero tampoco cabe excluir de una forma apriorística y absoluta que la vulneración de las normas de carácter reglamentario pueda dar lugar a algún género de incumplimiento, también de carácter esencial, para la adquisición de un derecho que después por la vía de la revisión de oficio se pretenda remover.

Por otra parte, tampoco cabe dejar de advertir las singulares relaciones que, en el ámbito de la ordenación del territorio y del urbanismo, existen entre los planes de ordenación y las normas legales que les sirven de fundamento y amparo. No les es dable, en efecto, a estas normas configurar y detallar en este concreto sector del ordenamiento jurídico las condiciones últimas para el reconocimiento del derecho de propiedad en cada caso, porque se precisa estar y adaptarse a las circunstancias peculiares de cada territorio (y suelo), de modo que dichas normas remiten en última instancia a los planes de manera prácticamente inevitable para la concreción última de tales condiciones.

Así que lejos están de acomodarse a los patrones habituales entre leyes y reglamentos las relaciones existentes entre ambos tipos de normas en este sector del ordenamiento jurídico. La reserva de ley opera solo en términos relativos, pese a

estar concernido un derecho como el de propiedad; y los planes, si bien pueden ser considerados como auténticas normas jurídicas al menos en algunos de sus componentes esenciales, no son propiamente reglamentos ni manifestación de una potestad prototípicamente reglamentaria. A lo sumo, cabe caracterizar a tales normas como de naturaleza análoga, equivalente o similar a la de los reglamentos, acorde con la caracterización que de los planes pudiera resultar de la jurisprudencia. Pero, en todo caso, constituyen un tipo especial de normas jurídicas. Y como no tienen por función el solo desarrollo y ejecución de mandatos legales, preciso es reconocer a los planes un mayor alcance y un más amplio margen de actuación. De lo que sigue también, llegado el caso, que su trasgresión, en suma, pueda ser más relevante que la de las propias normas reglamentarias.

7. Ahora bien, una vez destacadas las consideraciones precedentes y sin perjuicio de ellas, lo que inexorablemente sí requiere el legítimo recurso a la vía de la revisión de oficio, si se invoca al efecto la concreta causa de nulidad de pleno derecho tipificada por el art. 47.1.f) LPACAP, es la acreditación del incumplimiento de uno de los requisitos esenciales para la adquisición del derecho otorgado en cada caso.

Lo importante, pues, es recalcar que los requisitos por cuyo incumplimiento la Administración queda habilitada para el ejercicio de su potestad de revisión de oficio, sean subjetivos u objetivos, además de necesarios, en todo caso, han de tener carácter esencial.

Y en ello sí se precisa ser especialmente riguroso.

Pues bien, así las cosas, entendemos, con base en los datos obrantes en el procedimiento al tiempo de formularse la solicitud de revisión en el curso del presente procedimiento, que la expresada circunstancia no concurre en el supuesto que venimos examinando, por lo que no procede la revisión de oficio de la licencia otorgada; dado que no se aprecia la ausencia de uno de los requisitos que puedan ser considerados como de carácter esencial para la obtención del derecho adquirido por medio del acto que se pretende revisar (el derecho de edificar).

Ciertamente, pueden considerarse incumplidas las previsiones del planeamiento vigente en la actualidad (art. 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO), como ya ha podido indicarse con anterioridad. Pero el incumplimiento puntual de tales previsiones, en el concreto aspecto del que la Administración pretende servirse para fundar sobre el mismo el legítimo ejercicio de la revisión de oficio, con ser patente, no goza de entidad suficiente como para pueda tildarse como el

incumplimiento de un requisito carácter esencial, a los efectos de la adquisición del derecho otorgado por medio del acto cuya revisión se pretende ahora revisar.

De las actuaciones practicadas en el curso del presente procedimiento, en efecto, cabe concluir que la licencia otorgada cuya nulidad se pretende, ciertamente, da amparo a que tres de las viviendas comprendidas dentro del ámbito de la actuación proyectada una por cada una de las plantas que tiene la edificación, dan frente exclusivamente a un espacio libre, en contra de las previsiones del planeamiento (art. 3 de las Ordenanzas de Edificación del vigente PGO).

Pues bien, no alcanzamos a considerar que el hecho de que tres de las viviendas que se pretenden construir con base en la edificación proyectada den frente exclusivamente a un espacio libre, en contra de lo dispuesto por el plan de ordenación, pueda ser tildado como incumplimiento de un requisito esencial, como la Administración intenta hacer valer en este caso para fundar la nulidad de pleno derecho de la licencia cuya revisión se pretende.

En efecto, no cabe considerar que la sola y limitada circunstancia antes expresada venga a afectar en este caso a las condiciones esenciales a que se supedita la adquisición del derecho a edificar, por medio de la licencia de obras cuya nulidad se promueve en este procedimiento.

Así, pues, sobre la base de las precedentes consideraciones, este Consejo Consultivo, en consecuencia, es del parecer que la ilegalidad en que se ha incurrido en este caso no es suficientemente grave, y que, por tanto, no es legítimo el recurso a la vía de la revisión de oficio en los términos pretendidos por la Administración en este caso.

8. Llegados a este punto, tampoco cabe dejar de indicar que la exclusión de la vía de la revisión de oficio por medio de la declaración de nulidad de pleno derecho del acto que se pretende ejercer en este caso (respecto de la licencia de obra otorgada por el Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna para la construcción de edificio de viviendas y sótano en un solar localizado en (...)) no impide el recurso a otras vías para anulación de dicho acto, que eventualmente pudieran resultar de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, se trata de una cuestión que, sin embargo, a este Consejo Consultivo no le corresponde prejuzgar, en tanto que su ámbito de actuación queda circunscrito estrictamente a la determinación de la efectiva concurrencia de alguna de las causas

determinantes de la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos, extremo sobre el que ya nos pronunciamos en sentido negativo en el apartado precedente.

En todo caso, sin embargo, y ya para concluir, tampoco caben ignorar las consecuencias de índole indemnizatorio a que una eventual anulación podría dar lugar. Aun cuando a tal efecto resultaría necesario determinar si concurren o no los presupuestos legales que resultan indispensables para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a la consideración de este Consejo Consultivo no es conforme a Derecho. No es procedente acordar la nulidad de la licencia de obra objeto del presente procedimiento de revisión, por los motivos indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.