Expediente: 33/2006
Objeto: Revisión de oficio de resolución del Primer Teniente de Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cascante, aprobatoria del proyecto de reparcelación voluntaria de la unidad … del Plan General de Ordenación Urbana de Cascante.
Dictamen:38/2006, de 27de noviembre

DICTAMEN

En Pamplona, a 27 de noviembre de 2006,

el Consejo de Navarra, integrado por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don Julio Muerza Esparza, Consejero-Secretario accidental, don Alfredo Irujo Andueza, don José María San Martín Sánchez y don Eugenio Simón Acosta, Consejeros,

siendo ponente don Alfredo Irujo Andueza,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación de la consulta

El Presidente del Gobierno de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 10 de octubre 2006, traslada conforme al artículo 19.3 en relación con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra, modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre (en adelante LFCN), la solicitud de dictamen preceptivo de este Consejo formulada por el Ayuntamiento de Cascante sobre expediente de revisión de oficio, para la declaración de nulidad del proyecto de reparcelación voluntaria de la ... del Plan General de Ordenación Urbana de Cascante.

A la petición de dictamen remitida por el Ayuntamiento de Cascante se acompaña el expediente de revisión de oficio, tramitado por dicho Ayuntamiento, que culmina con el acuerdo del mismo de 28 de septiembre de 2006, que formula propuesta de desestimación de las alegaciones

presentadas, así como propuesta de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación, con suspensión del plazo para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del informe a este Consejo.

I.2ª. Antecedentes de hecho

De la documentación remitida al Consejo para la emisión de su dictamen resultan los siguientes hechos relevantes:

Primero.- El 4 de agosto de 2006, don ..., portavoz del Grupo Socialista en el Ayuntamiento de Cascante, presentó un escrito ante este Ayuntamiento en el que manifestaba que por parte del primer Teniente de Alcalde y por concurrir causa de abstención en la Alcaldesa, se había aprobado, inicialmente primero, y definitivamente después, el proyecto de reparcelación de la unidad de ejecución ..., significando que el artículo 47 -se entiende que del Reglamento de Organización Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (en adelante ROF), aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 26 de noviembre- “sólo contempla la sustitución automática por el teniente de alcalde en los supuestos de abstención durante la celebración de una sesión, lo cual no es el caso” y que “para que sea posible la resolución de la aprobación del proyecto por el teniente de alcalde, es necesario acudir a la delegación de competencia, con arreglo al procedimiento establecido en el ROF que incluye la publicación en el BON y dación en cuenta al pleno, amén de la justificación o motivación de la delegación o causa de abstención”. Señalaba, además, que el Grupo Socialista había formulado alegaciones en el periodo de exposición pública del proyecto, que habían resultado desestimadas sin motivación y, que la reparcelación perjudicaba los intereses generales de Cascante y “no contemplaba todos los derechos municipales que le asisten según la ley”.

Por todo ello, consideraba que procedía la declaración de nulidad de la resolución aprobatoria de la reparcelación, solicitándose al efecto, la iniciación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio.

Segundo.- La anterior solicitud fue informada por la Secretaria del Ayuntamiento con fecha de 11 de agosto de 2006, concluyéndose en el mismo que “los argumentos en los que se basa la solicitud no justifican la revisión de oficio solicitada”.

Partiendo del hecho de que el “secretario de la Junta de Compensación” de la unidad de ejecución y el “mandatario” de la propietaria mayoritaria era el hijo de la Alcaldesa, don ..., se entendía en este informe lo siguiente:

1. Con relación a la “falta de motivación en la desestimación de las alegaciones”: La resolución aprobatoria de la reparcelación “indica expresamente las razones o motivos por los cuales se desestiman las alegaciones presentadas, reproduciendo en parte los argumentos señalados en el informe de alegaciones emitido por el equipo redactor”.

Por otra parte, la motivación de los actos administrativos “constituye un requisito formal que la ley exige a determinados actos administrativos, cuya ausencia puede ser vicio de anulabilidad, pero no de nulidad de pleno derecho”.

2. Con relación a la sustitución de la Alcaldesa: Existe jurisprudencia que “reconoce la sustitución automática del Alcalde por el Teniente de Alcalde-Presidente, sin necesidad de delegación previa, cuando el alcalde incurre en causa de abstención legal, en situación distinta a la celebración de una sesión”.

3. Con relación a los perjuicios a los intereses generales de Cascante y a la no consideración de sus derechos: Existe un convenio urbanístico suscrito por el Ayuntamiento, “en virtud del cual se acordó sustituir el 10% de cesión de aprovechamiento por cantidad en metálico”. Ese convenio, aunque esté recurrido ante el Tribunal Administrativo de Navarra, goza de presunción de validez y vincula al proyecto de reparcelación mientras no recaiga resolución o sentencia en contraria al mismo.

Tercero.- Con fecha de 31 de agosto de 2006, el Pleno del Ayuntamiento de Cascante acordó admitir a trámite la solicitud presentada, dando audiencia a los interesados.

En este trámite se presentaron alegaciones por don ... que consideró que el proyecto de reparcelación resultaba plenamente ajustado a la legalidad urbanística.

A la vista de las alegaciones presentadas, la Secretaria del Ayuntamiento informó, con fecha de 26 de septiembre de 2006, que se ratificaba en los fundamentos jurídicos de su informe anterior y que consideraba improcedente la revisión de oficio solicitada, al no estar justificada la concurrencia de causa de nulidad alguna.

Cuarto.- El Pleno del Ayuntamiento de Cascante, en sesión celebrada el día 28 de septiembre de 2006, aprobó el acuerdo de "formular propuesta de desestimación de las alegaciones presentadas" por el señor … y "propuesta de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación voluntaria de la ... del Plan General de Ordenación Urbana de Cascante, aprobada por el Primer Teniente de Alcalde-Presidente en fecha de 17 de mayo de 2006", solicitando el dictamen preceptivo del Consejo de Navarra. Asimismo se acordó la suspensión del plazo para resolver el procedimiento de revisión de oficio, por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del informe del Consejo.

Quinto.- Con fecha de 2 de octubre de 2006, la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Cascante, en cumplimiento de lo acordado por el mismo, dirigió al Presidente del Gobierno de Navarra la pertinente solicitud de dictamen del Consejo de Navarra, adjuntando el expediente del procedimiento de revisión, el expediente relativo a la aprobación del proyecto de reparcelación, el expediente de la aprobación del convenio urbanístico suscrito para la sustitución de la cesión del 10% del aprovechamiento urbanístico por su equivalente económico y el expediente relativo al recurso de alzada interpuesto contra dicho convenio por don …

Precisaremos, por lo que aquí interesa, que en el expediente correspondiente al proyecto de reparcelación de la unidad se encuentran las alegaciones formuladas al mismo por el Grupo Municipal Socialista (en las que ninguna referencia se realiza al hecho de que la aprobación inicial del proyecto fuera otorgada por el primer Teniente de Alcalde), el informe a tales alegaciones suscrito por el equipo redactor de la reparcelación, en el que se propone, por las razones allí esgrimidas, la desestimación de las mismas, la resolución del primer Teniente de Alcalde de 17 de mayo de 2006, de aprobación definitiva del proyecto, en la que se dan hasta cuatro motivos o razones para desestimar las alegaciones presentadas y, el propio proyecto de reparcelación en el que, entre otras, se incluye expresa referencia a la monetarización del 10% del aprovechamiento urbanístico que corresponde al Ayuntamiento en virtud del convenio urbanístico suscrito con éste.

En ese mismo expediente aparece como receptor del traslado de las alegaciones presentadas al proyecto de reparcelación, efectuado por el Ayuntamiento, el hijo de la Alcaldesa, don …

Por otro lado, y ya en el expediente correspondiente a la aprobación del convenio urbanístico, vuelve a aparecer la firma del señor …, representando a don …, representante a su vez de la propietaria mayoritaria de la unidad.

Sexto.- Con fecha de 10 de octubre de 2006, tuvo su entrada en este Consejo, la solicitud de dictamen preceptivo suscrita por el Presidente del Gobierno de Navarra.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta formulada por el Ayuntamiento de Cascante, a través del Presidente del Gobierno de Navarra, somete a dictamen del Consejo de Navarra la revisión de oficio de la resolución de 17 de mayo de 2006 del primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Cascante, de

aprobación definitiva del proyecto de reparcelación voluntaria de la unidad ... del Plan General de Ordenación Urbana de esa localidad.

La LFCN establece que el Consejo de Navarra debe ser consultado preceptivamente en “cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra” [artículo 16.1.j) en la redacción dada por la Ley Foral 25/2001] y que los entes locales han de recabar dictamen a este Consejo “en los supuestos previstos como preceptivos en la legislación vigente” (artículo 19.3).

Para la revisión de oficio de los actos administrativos, tal remisión nos lleva al artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, a cuyo tenor “las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán 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 artículo 62.1”.

En consecuencia, es preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra en el presente asunto sometido a consulta, que, además, el precepto legal exige que sea favorable.

II.2ª. Sobre la instrucción del procedimiento de revisión de oficio

La presente consulta versa sobre la revisión de oficio promovida por el Ayuntamiento de Cascante, a instancia de don ..., portavoz del Grupo Socialista en dicho Ayuntamiento.

En el presente caso, ha de entenderse adecuadamente tramitado el procedimiento, ya que, instada la revisión de oficio de un acto que se considera nulo, se acordó por el ente local la incoación del procedimiento correspondiente, en el que se ha dado audiencia a los interesados o favorecidos por el acto objeto de revisión, se han emitido por la Secretaria

del Ayuntamiento los correspondientes informes jurídicos y se ha elevado a este Consejo la oportuna propuesta de resolución, proponiendo la nulidad del acuerdo municipal, aunque sin indicar en qué causa concreta de nulidad de las del artículo 62.1 de la LRJ-PAC debe fundamentarse.

II.3ª. Improcedencia de la revisión de oficio

Como se ha indicado, el artículo 102.1 de la LRJ-PAC refiere la revisión de actos nulos a los actos administrativos en los supuestos previstos en el artículo 62.1 de la misma Ley. En el presente caso la propuesta de resolución elevada por el Ayuntamiento no hace referencia a ninguna causa concreta de nulidad de las del artículo citado, si bien en la solicitud formulada al efecto por el portavoz del Grupo Socialista municipal, sí que se motiva la petición que se realiza, tal y como ha quedado expresado en los antecedentes de este dictamen, aunque sin referencia concreta a ninguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho del precepto mencionado.

Por tanto, hemos de comenzar examinando si los motivos esgrimidos en la solicitud de don ... para fundamentar la declaración de nulidad de pleno derecho de la resolución aprobatoria del proyecto de reparcelación pueden dar lugar a alguna de las causas de nulidad contempladas por el artículo 62.1 de la LRJ-PAC.

La cuestión está perfectamente resuelta, a juicio de este Consejo, en el informe de la Secretaria del Ayuntamiento de fecha 11 de agosto de 2006, en el que se da cumplida respuesta a los motivos que, según el Grupo Socialista municipal, justificarían la declaración de nulidad de pleno derecho de la resolución aprobatoria del proyecto de reparcelación.

Lo vamos a ver a continuación.

A) Falta de motivación en la desestimación de las alegaciones al proyecto de reparcelación

Al margen de que, tal y como consta en el expediente de aprobación del proyecto de reparcelación, existe suficiente motivación para la desestimación de las alegaciones presentadas (otra cosa es que no

convenza a los alegantes), hemos de insistir en que la falta de motivación, al constituir un requisito de forma, tiene su encaje en lo prevenido por el artículo 63.2 de la LRJ-PAC y puede dar lugar en consecuencia a la anulabilidad, en su caso, del acto administrativo de que se trate.

Así se manifiesta la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por ejemplo en sentencias de 4 de junio de 1991 y 12 de abril de 2000.

B) Sustitución de la Alcaldesa

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 8 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, modificada por las Leyes Forales 15/2002, de 31 de mayo, y 11/2004, de 29 de octubre (en adelante LFALN), " la organización de los municipios de Navarra … se sujetará a las disposiciones aplicables a los del resto del Estado", ejerciéndose las atribuciones de los órganos de gobierno y administración "de conformidad con lo establecido en la legislación general, sin perjuicio de las particularidades que resultan de esta Ley Foral".

El artículo 317.1 de la misma Ley Foral añade, además, que "el procedimiento y régimen jurídico de los actos y acuerdos de las entidades locales de Navarra se ajustará a los dispuesto en esta Ley Foral y en la legislación general vigente reguladora de la materia".

Si acudimos a la legislación general nos encontramos, por su parte, con la determinación conforme a la cual el ROF rige en Navarra "en los términos previstos en la disposición adicional tercera de la Ley 7/1985, de 2 de abril"; esto es, "en lo que no se oponga al régimen que para su Administración local establece el artículo 46 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra".

Pues bien, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 47.1 del ROF, encuadrado en el título II del Reglamento dedicado a la "organización necesaria de los entes locales territoriales", "corresponde a los Tenientes de Alcalde, en cuanto tales, sustituir en la totalidad de sus funciones y por el

orden de su nombramiento, al Alcalde, en los casos de ausencia, enfermedad o impedimento que imposibilite a éste para el ejercicio de sus atribuciones". Añade el número 2 del precepto que "en los casos de ausencia, enfermedad o impedimento, las funciones del Alcalde no podrán ser asumidas por el Teniente de Alcalde a quien corresponda sin expresa delegación, que reunirá los requisitos de los números 1 y 2 del artículo 44". No obstante, sigue el mismo apartado, "cuando durante la celebración de una sesión hubiere de abstenerse de intervenir, en relación con algún punto concreto de la misma, el Presidente, conforme a lo prevenido en el artículo 76 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, le sustituirá automáticamente en la presidencia de la misma el Teniente de Alcalde a quien corresponda".

La cuestión relativa a esta sustitución automática del Alcalde-Presidente de la Corporación, ha sido interpretada por la jurisprudencia en el sentido de que procede en todos aquellos supuestos en que concurra causa de abstención, aunque no sea durante la celebración de una sesión plenaria. Así se pone de manifiesto, por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 8 de febrero de 1997 y en la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2001.

No parece, además, que deba entrarse a dudar de la existencia de la causa de abstención. Ello por las siguientes razones:

1. La propia solicitud de iniciación del procedimiento de revisión de oficio alude a la causa de abstención, indicando que "en el caso de su hijo estaba claro", si bien a continuación añade que "en el caso de una empresa privada, no se refleja razón alguna".

2. Ya en la resolución del primer Teniente de Alcalde de aprobación inicial del proyecto de reparcelación se señala que la misma se adopta "por concurrir la alcaldesa en causa de abstención legal", sin que en la alegación del portavoz del Grupo Socialista se discuta esta cuestión.

3. El informe de la Secretaria del Ayuntamiento de 11 de agosto de 2006 señala que el hijo de la Alcaldesa, don ..., es el secretario de

la Junta de Compensación y ha actuado en los expedientes urbanísticos tramitados ante el Ayuntamiento como mandatario de la propietaria mayoritaria de la unidad.

4. En el propio expediente remitido para la emisión de este dictamen aparece el hijo de la Alcaldesa como receptor de comunicaciones del Ayuntamiento dirigidas a la Junta de Compensación y como mandatario de don …, representante a su vez de la propiedad mayoritaria de la unidad.

En consecuencia, pues, concurriendo en la Alcaldesa causa de abstención legal (prevista en el artículo 28.2.b de la LRJ-PAC), no cabe entender que la resolución aprobatoria del proyecto de reparcelación adoptada por el primer Teniente de Alcalde incurra en ninguna causa de nulidad por el hecho de no existir delegación expresa.

C) Perjuicios a los intereses generales de Cascante

Los perjuicios que al modo de ver del Grupo Socialista municipal se producen para los intereses generales de Cascante y la cuestión relativa a los derechos municipales que asisten al Ayuntamiento “según la ley”, a falta de mayor concreción, no parece que tengan encaje en ninguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho del artículo 62 de la LRJ-PAC, máxime cuando, tal y como se manifiesta en el informe de la Secretaria de la Corporación, existe un convenio urbanístico aprobado para la monetarización de la cesión del 10% del aprovechamiento de la unidad de ejecución y, a tal monetarización se refiere de manera expresa el proyecto de reparcelación aprobado.

En consecuencia, ha de informarse desfavorablemente la revisión de oficio propuesta.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo considera que no procede la revisión de oficio de la resolución del primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Cascante

aprobatoria del proyecto de reparcelación de la unidad ... del Plan General de Ordenación Urbana de Cascante.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.