

Expediente: 10/2012

Objeto: Revisión de oficio de la resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento del Valle de Yerri sobre informe favorable a la concesión de licencia de obras

Dictamen: 22/2012, de 21 de mayo

DICTAMEN

En Pamplona, a 21 de mayo de 2012,

el Consejo de Navarra, integrado por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don José Iruretagoyena Aldaz, don Julio Muerza Esparza, don Eugenio Simón Acosta, y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don José Antonio Razquin Lizarraga,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Solicitud y tramitación de la consulta

La Presidenta del Gobierno de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 23 de abril de 2012, traslada, conforme a lo dispuesto en 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 emisión de dictamen preceptivo de este Consejo formulada por el Ayuntamiento del Valle de Yerri en relación con la revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía de 27 de septiembre de 2011, por la que se informa favorablemente la concesión de licencia de obras de demolición de cubierta del edificio sito en la parcela 75 del polígono 17 en Eraul a favor de don...

A la petición de dictamen remitida por el Ayuntamiento del Valle de Yerri se acompaña el expediente administrativo que documenta el

procedimiento tramitado y el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento, adoptado en sesión celebrada el 2 de marzo de 2012, por el que se desestiman las alegaciones formuladas por el interesado, se confirma la resolución de 27 de enero de 2012 por la que se inicia el expediente de revisión de oficio y se solicita al Consejo de Navarra la emisión del preceptivo dictamen a que hace referencia el artículo 102 de la Ley 30/1992, así como la suspensión del procedimiento en el tiempo que medie desde la petición hasta la recepción del dictamen solicitado.

I.2ª. Antecedentes de hecho

De la documentación remitida a este Consejo resultan los siguientes hechos relevantes para la resolución de la cuestión planteada:

Primero.- El 12 de septiembre de 2011, don... presentó ante el Ayuntamiento del Valle de Yerri solicitud de licencia de obras para derribo de tejado en casa situada en la parcela 75 del polígono 17 de Eraul. Según presupuesto adjunto las obras consisten en desmonte de tejado y recibido con mortero de remate de paredes perimetrales y el importe es de 2.000 euros.

Segundo.- Con fecha 22 de septiembre de 2011, el Servicio Urbanístico ORVE de Tierra Estella informó la anterior solicitud señalando que se debía aportar un proyecto de ejecución firmado por técnico competente y visado.

Tercero.- La Alcaldía del Ayuntamiento de Yerri por resolución de 27 de septiembre de 2011, visto el informe de los servicios urbanísticos y de la secretaría del Ayuntamiento en el sentido de que las obras son conformes con la legalidad urbanística vigente, decidió informar favorablemente la licencia de obras, consistente en desmonte de tejado y recibido con mortero de remate de paredes perimetrales promovidas por don..., en parcela 75 del polígono 17 de Eraul; así como trasladar la resolución al Consejo de Eraul a los efectos de otorgar la licencia de obras según dispone el artículo 39.c) de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra.

Cuarto.- Mediante escrito de 7 de octubre de 2011, el Ayuntamiento del Valle de Yerri requirió a don... para que presentase proyecto firmado por técnico competente, advirtiéndole de que en caso contrario se procedería a declarar la caducidad del expediente de acuerdo con el artículo 92 de la Ley 30/1992.

Doña..., mediante escrito de 24 de noviembre de 2011, aportó proyecto de derribo de cubierta.

El Servicio Urbanístico ORVE de Tierra Estella emitió informe con fecha 5 de diciembre de 2011, proponiendo al Ayuntamiento de Yerri que requiriese a la promotora para que constituyese la garantía de 1.000 euros o presentase documentación acreditativa de la contratación de constructor-poseedor inscrito en el Registro conforme al Decreto Foral 23/2011, de 28 de febrero, por el que se regula la producción y gestión de Residuos de construcción y demolición en la Comunidad Foral de Navarra y, una vez resuelto el requerimiento anterior, conceder la licencia de obras solicitada con las condiciones señaladas en el punto 2 de las consideraciones de dicho informe.

El Ayuntamiento de Yerri, mediante escrito de 21 de diciembre de 2011, requirió a doña... para que constituyese una fianza por importe de 1.000 euros de acuerdo con el citado Decreto Foral 23/2011.

Quinto.- Por Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Yerri de 23 de enero de 2012, se decidió ordenar a don... y doña... para que suspendiesen inmediatamente las obras que están realizando en la finca situada en la parcela 75 del polígono 17 de Eraul, así como iniciar expediente de protección de la legalidad urbanística y requerir para que en el plazo de dos meses formule alegaciones y proceda a instar la legalización de las obras presentando la documentación solicitada en el requerimiento notificado el 23 de diciembre de 2011.

Sexto.- Previo informe de la secretaría municipal, por Decreto de la Alcaldía de 27 de enero de 2012, se resolvió iniciar el procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la resolución de la

Alcaldía de 27 de septiembre de 2011, por la que se informa favorablemente la concesión de licencia de obras de demolición de cubierta de edificio sito en la parcela 75 del polígono 17 en Eraul a favor de don...; así como dar audiencia al interesado por plazo de diez días.

Esta resolución, tras señalar los antecedentes hasta ahora expuestos, contiene la motivación siguiente: de un lado, señala que “se trata de declarar la nulidad de la resolución de la Alcaldía (de 27 de septiembre de 2011) “por haberse concedido prescindiendo del procedimiento legalmente establecido y porque se trata de la que el interesado ha adquirido facultades y derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición ex art. 62.1,e,f de la Ley 30/1992”, ya que “en el presente caso se concedió licencia de derribo sin tener en cuenta que era necesaria la presentación del correspondiente proyecto técnico tal y como se señala en la Ordenanza municipal de edificación y concesión de licencia” y “al dictarse la resolución de informe favorable para el derribo del tejado sin haberse aportado el proyecto se conculcó el ordenamiento jurídico, se prescindió del procedimiento legalmente establecido y el interesado adquirió la licencia de obras sin cumplir los requisitos necesarios para ello”.

Y, de otro, en cuanto al procedimiento, tras referirse al artículo 102 de la Ley 30/1992, considera, con mención de los artículos 107 de la Ley 30/1992 y 39.1.c) de la Ley Foral 6/1990, que el informe favorable emitido por la resolución de la Alcaldía de 27 de septiembre de 2011, “aunque sea un acto de trámite, éste decide directamente el fondo del asunto y por lo tanto es un acto recurrible”.

Séptimo.- En relación con la resolución referida en el apartado precedente, don... formuló escrito el 3 de febrero de 2012 en el que, en síntesis, manifiesta que con fecha 12 de septiembre de 2011 solicitó la concesión de licencia de obra para el derribo del tejado en el edificio correspondiente a la parcela 15 del polígono 17 de Eraul, que por Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Yerri de 27 de septiembre de 2011 se informó favorablemente la concesión de la licencia de obras, que el Concejo de Eraul en fecha 3 de noviembre de 2011 acordó conceder la

licencia de obras solicitada (que acompaña) y que las obras se realizaron rápidamente y están finalizadas de acuerdo con la licencia de obras concedida por el Concejo. Por ello, solicita que se consoliden y actualicen las obras realizadas, se les permita cerrar los huecos existentes para impedir el acceso al interior, les sea autorizado un plazo de tiempo para la realización de los trabajos de gestión de residuos y se deje sin efecto ningún tipo de negligencia ni responsabilidad que hayan podido incurrir por llevar a cabo los trabajos realizados por la licencia de obras concedida el 3 de noviembre de 2011.

Octavo.- El Pleno del Ayuntamiento del Valle de Yerri en sesión celebrada el 2 de marzo de 2012, con la mayoría exigida legalmente, adoptó acuerdo en el sentido siguiente: 1º Desestimar las alegaciones formuladas por el interesado por no tener incidencia alguna sobre la cuestión que se plantea en el procedimiento de revisión de oficio, sin perjuicio de tenerse en cuenta en la resolución del procedimiento ordinario de concesión de licencia de obras; 2º confirmar la Resolución de 27 de enero de 2012 por la que se inicia el expediente de revisión de oficio de la Resolución de 27 de septiembre de 2011 por entender que incurre en nulidad de pleno derecho al haberse dictado prescindiendo del procedimiento legalmente establecido y haberse otorgado derecho o facultades careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición; 3º solicitar del Consejo de Navarra la emisión del preceptivo dictamen al que hace referencia el artículo 102 de la Ley 30/1992, así como la suspensión desde el tiempo que medie desde la petición hasta la recepción del dictamen solicitado; y 4º dar traslado al interesado del acuerdo del pleno para su conocimiento y efectos indicando que contra dicho acuerdo no cabe recurso alguno por tratarse de un acto de trámite sin perjuicio de que interponga cualquier otro que a su derecho convenga.

Noveno.- Previo informe de la secretaría municipal, por Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Yerri de 6 de marzo de 2012 se resolvió revocar la anterior resolución de 23 de enero de 2012 por la que se inicia expediente de protección de la legalidad urbanística por obras sin licencia en la parcela 75 del polígono 17 de Eraul; desestimar las alegaciones del

interesado y requerirle de nuevo para que presente fianza por importe de 1.000 euros o contrato con constructor-gestor de residuos, con advertencia de caducidad en cuyo caso si se procederá a abrir un expediente de protección de la legalidad urbanística.

Décimo.- Por resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Yerri, de 2 de abril de 2012, visto el informe de los servicios urbanísticos y de la secretaria del Ayuntamiento y habida cuenta del proyecto presentado y de que se ha presentado aval bancario por importe de 1.000 euros para garantizar la gestión de los residuos, se resolvió informar favorablemente la concesión de licencia de obras consistente en derribo de cubierta (parcela 75 del polígono 17 de Eraul) promovidas por doña..., con fijación de determinadas condiciones; dando traslado al Concejo de Eraul a efectos de otorgar la licencia de obras.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta, formulada por el Ayuntamiento del Valle de Yerri a través de la Presidenta del Gobierno de Navarra, somete a dictamen de este Consejo de Navarra la propuesta de revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía del citado Ayuntamiento de 27 de septiembre de 2011, por la que se informa favorablemente la concesión de licencia de obras de demolición de cubierta de edificio sito en la parcela 75 del polígono 17 en Eraul a favor de don...

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) -en la redacción dada por la Ley 4/1999-, 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. El marco jurídico de aplicación

Como venimos indicando, la presente consulta versa sobre la propuesta de revisión de oficio, por parte del Ayuntamiento del Valle de Yerri, de la Resolución de su Alcaldía de 27 de septiembre de 2011 que informó favorablemente la concesión de licencia de obras de demolición de cubierta de edificio, por considerar que concurren, como vicios determinantes de su nulidad de pleno derecho, las causas de haberse dictado prescindiendo del procedimiento legalmente establecido y de haberse otorgado derecho o facultades careciendo de los requisitos esenciales dado que no se había aportado el proyecto técnico correspondiente exigido por la ordenanza municipal.

Ello nos obliga a analizar la regulación que la Comunidad Foral de Navarra ha establecido, en ejercicio de las competencias atribuidas por los artículos 46.1 y 44.1 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, en lo relativo al procedimiento de concesión de las licencias urbanísticas y el procedimiento de revisión de sus actos y acuerdos.

Por lo que se refiere a la concesión de licencias urbanísticas, con carácter general, tanto el artículo 319.1 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra (desde ahora, LFAL), como el artículo

191.1 de la Ley Foral 35/2002, de 20 diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra (en adelante, LFOTU), establecen que la competencia para otorgar las licencias de obra corresponden al Presidente de la entidad local, salvo que se establezca otra cosa en disposiciones especiales o en la Ordenanza respectiva. Sin embargo, en los municipios denominados compuestos, en los que (artículo 37 LFAL) existen entidades locales enclavadas en el término municipal (Concejos) con personalidad jurídica propia para la gestión y administración de sus propios intereses en el ámbito de las competencias que la LFAL les reconoce, el procedimiento para su tramitación y resolución [artículo 191.2.b) de la LFOTU] será el fijado por el artículo 39.1.c) de la LFAL que atribuye a los Concejos la competencia para “el otorgamiento de las licencias urbanísticas conforme al planeamiento, previo informe preceptivo y vinculante del Ayuntamiento”.

Respecto a la legislación aplicable al procedimiento de revisión de oficio, la LFAL remite, en cuanto a las competencias, potestades y prerrogativas de los municipios de Navarra, a las que la legislación general reconoce a todos los del Estado (artículo 29.1, párrafo primero); añadiendo que tendrán asimismo las competencias que, en materias que corresponden a Navarra, les atribuyan las leyes de la Comunidad Foral (artículo 29.1, párrafo segundo).

La Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, atribuye a los municipios la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos [artículo 4.1.g)] y dispone que “las Corporaciones Locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común” (artículo 53). Dichos preceptos legales se reiteran en los artículos 4.1.g) y 218, respectivamente, del Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

Esta remisión a la legislación estatal del procedimiento administrativo común ha de entenderse realizada a la LRJ-PAC, y en particular a su

artículo 102.1 que apodera a los municipios -en cuanto Administraciones Públicas- para la revisión de oficio de sus actos en los supuestos de nulidad previstos en su artículo 62.1.

En consecuencia, tratándose de un expediente de revisión de oficio de una resolución que informa favorablemente la concesión de una licencia de obras, la normativa sustantiva a tener en consideración será la establecida por la legislación sobre administración local y ordenación del territorio y urbanismo en los términos antes expuestos y, en cuanto al procedimiento, la fijada por el artículo 102 de la LRJ-PAC, que exige el preceptivo dictamen favorable de este Consejo de Navarra.

II.3ª. Sobre la instrucción del procedimiento de revisión de oficio

La revisión de oficio de actos nulos está regulada en el artículo 102 de la LRJ-PAC que, en la redacción dada por la Ley 4/1999, a diferencia de la versión anterior (antiguo artículo 102.2), no prevé expresamente la instrucción y resolución del procedimiento de acuerdo con las disposiciones del título VI de dicha Ley. No obstante, tanto de dicho precepto legal, como de otros de la misma LRJ-PAC, tratándose de un procedimiento iniciado de oficio, se derivan algunas exigencias procedimentales específicas, como son la inexcusable audiencia al interesado (artículo 84) y la obligada resolución del procedimiento en el plazo de tres meses legalmente establecido al efecto (artículo 102.5, en la redacción dada por la Ley 4/1999), plazo que podrá suspenderse por acuerdo adoptado al efecto en los términos prevenidos en el artículo 42.5.c) de la propia LRJ-PAC. Además, es preciso acompañar a la petición de consulta la pertinente propuesta de resolución (artículo 28.1 del Decreto Foral 90/2000, de 28 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Navarra).

En el presente caso, el procedimiento de revisión se inició por Resolución de la Alcaldía de 27 de enero de 2012, que está motivada; se otorgó audiencia al interesado que formuló alegaciones en el sentido reseñado en los antecedentes; y por acuerdo del Pleno de 2 de marzo de 2012 se acordó desestimar las alegaciones, confirmar la anterior resolución de inicio del procedimiento de revisión de oficio y solicitar el preceptivo

dictamen de este Consejo, con suspensión del plazo de tres meses legalmente establecido para su resolución [artículo 42.5.c) de la LRJ-PAC]. Por último, se acompaña al expediente la preceptiva propuesta de resolución, así como el expediente de obras para derribo de cubierta en parcela 75 del polígono 17 de Eraul.

En consecuencia, puede afirmarse que se han cumplido los requisitos procedimentales exigidos para la revisión de oficio de los actos nulos.

II.4ª. Improcedencia de la revisión

En el presente caso se pretende la declaración de nulidad de una resolución municipal por la que se informa favorablemente una licencia de obras, finalmente concedida mediante otro acuerdo del Concejo de Eraul. Por ello, la primera cuestión que resulta necesario plantearse es si aquella resolución es un acto susceptible de revisión de acuerdo con el artículo 102.1 de la Ley 30/1992.

Sobre esta misma cuestión se ha pronunciado recientemente este Consejo en el dictamen 3/1012, de 9 de enero, en términos que, por razones de unidad de doctrina, hemos de reiterar.

En efecto, como decíamos allí, es preciso realizar una reflexión sobre la naturaleza jurídica de ese “informe” municipal a la luz de la regulación establecida por la LFAL y la LFOTU sobre concesión de licencias de obra en los municipios compuestos de Navarra.

El artículo 191.2.b) de la LFOTU establece que “las peticiones de licencias para actos de edificación y uso del suelo cuyo otorgamiento compete al Concejo se formularán ante éste, y en su tramitación y resolución se estará a lo previsto en la Ley Foral de la Administración Local de Navarra”. Por su parte, el artículo 39.1.c) de la LFAL señala que corresponde a los órganos de gestión y administración de los Concejos “el otorgamiento de licencias urbanísticas conforme al planeamiento, previo informe preceptivo y vinculante del Ayuntamiento”.

Por tanto, se trata de un procedimiento bifásico o compuesto, en el que la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra ha venido reconociendo la posibilidad de interponer recursos frente a tales “informes” en su calidad de actos de trámite que deciden el fondo del asunto en las materias del ámbito competencial legalmente reconocido al Ayuntamiento. Sin embargo, dado que en realidad se trata de un único procedimiento al que pone fin el acuerdo concejil de concesión o denegación de la licencia, este Consejo se planteó si, aunque el acuerdo municipal sea susceptible de impugnación autónoma, una vez finalizado el procedimiento con el acto final resolutorio, es posible instar la vía de la revisión de oficio respecto del acto de trámite determinante del acto final o si la revisión debe dirigirse frente a este último acuerdo.

En opinión de este Consejo, la impugnación del acto de trámite que decide directamente el fondo del asunto y condiciona el acto final resolutorio tiene sentido dentro del marco temporal de iter procedimental, como posibilidad que se otorga al administrado para evitar la adopción del acuerdo que ponga fin al procedimiento cuando éste puede quedar afectado por algún grado de invalidez imputable al acto administrativo previo. En suma, es una excepción al principio general de concentración procedimental en cuya virtud es, con ocasión de la impugnación del acto final resolutorio, cuando frente a éste deben invocarse todos los defectos formales o sustantivos que se hayan podido producir durante el procedimiento afectando a la legalidad del acto final resolutorio; vicios o defectos que, por aplicación del principio de transmisibilidad (artículo 64.1 de la LRJ-PAC), contaminarán a los sucesivos que no sean independientes en el procedimiento.

Pero, una vez finalizado el procedimiento con la emisión del acto final resolutorio, es este acto administrativo, y no los actos previos, el que pone fin a la vía administrativa. A juicio de este Consejo de Navarra, la revisión de oficio por su propia naturaleza de remedio extraordinario para depurar, fuera de los plazos ordinarios de impugnación, actos administrativos que han puesto fin a la vía administrativa (artículo 102.1. LRJ-PAC), únicamente puede dirigirse frente al acto administrativo resolutorio del expediente; acto

administrativo generador de los efectos indeseables que se pretenden expulsar del mundo jurídico.

Resulta obvio que en el expediente de revisión del acto administrativo de cierre del procedimiento podrán invocarse no sólo los defectos de nulidad de pleno derecho que sean imputables al acto final, sino todos aquellos realizados a lo largo del iter procedimental y que en virtud del principio de concentración procedimental y de transmisibilidad contagien al acto resolutorio del procedimiento.

Por todo ello, este Consejo entendió en su dictamen 3/2012 que no procedía la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de la resolución municipal de emisión de informe favorable a la concesión de licencia de obras por un concejo, por no ser el acto de cierre del procedimiento de concesión de la licencia urbanística cuestionada que pone fin a la vía administrativa; sin perjuicio de que su nulidad se pondere en el procedimiento de revisión de oficio del acto final del concejo.

En suma, en el presente caso el informe preceptivo municipal no ha impedido la continuación del procedimiento ni ha causado indefensión, pues con posterioridad siguió el procedimiento que concluyó con el otorgamiento de la licencia de obras por el concejo. En este sentido, la ley reserva la potestad resolutoria al concejo, por lo que la revisión de oficio del informe municipal arrojaría el resultado paradójico de anular un acto (informe municipal) que no es el título habilitante o de autorización de las obras (licencia otorgada por el concejo).

Así pues, de acuerdo con esa doctrina, no procede la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Yerri de 27 de septiembre de 2011.

Finalmente, en el presente caso se advierte que de forma paralela al procedimiento de revisión de oficio se ha tramitado, con la anuencia del interesado, un expediente de obras en el que la propia entidad municipal ha emitido informe favorable a la concesión de licencia respecto de las mismas obras. Por ello, es preciso llamar la atención sobre la caracterización de la

declaración de nulidad de pleno derecho como remedio excepcional de la revisión de oficio de los actos nulos, así como de los límites a ella (artículo 106 Ley 30/1992).

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que no procede la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho de la Resolución de la Alcaldía del Valle de Yerri de 27 de septiembre de 2011, por la que se informa favorablemente la concesión de licencia de obras de demolición de cubierta del edificio sito en la parcela 75 del polígono 17 en Eraul a favor de don...

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.