

Expediente: 42/2015

Objeto: Revisión de oficio de liquidación compensatoria por cesión de aprovechamiento urbanístico.

Dictamen: 6/2016, de 25 de enero

DICTAMEN

En Pamplona, a 25 de enero de 2016,

el Consejo de Navarra, integrado por don Eugenio Simón Acosta, Presidente, don Alfredo Irujo Andueza, Consejero-Secretario, y los Consejeros doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Iruretagoyena Aldaz, doña Socorro Sotés Ruiz y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don José Iruretagoyena Aldaz,

emite por unanimidad de los asistentes el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación de la consulta

El día 26 de noviembre de 2015 tuvo entrada en este Consejo de Navarra escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.1, en relación con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (en lo sucesivo, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo sobre el expediente de revisión de oficio formulado por la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, en relación a la Resolución de Alcaldía nº 66/2011, de 28 de diciembre, que aprobó definitivamente la monetarización del 10 por 100 de cesión del aprovechamiento urbanístico de la parcela... del polígono... del Catastro, a instancia de...

A la petición de dictamen remitida por el Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta se acompaña el expediente de revisión tramitado por dicho

Ayuntamiento, habiendo sido completado con la propuesta de resolución que tuvo entrada en la sede del Consejo de Navarra el día 13 de enero de 2016.

I.2ª. Antecedentes de hecho

De la documentación remitida a este Consejo resultan los siguientes hechos relevantes:

Primero.- Mediante Acuerdo del Gobierno de Navarra de 26 de julio de 2004 se aprobó el Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal de Subestación de Muruarte 400/220 kV y línea de 400kV, doble circuito, de enlace de las subestaciones de Muruarte de Reta y Castejón, promovido por ... (en lo sucesivo,...).

En desarrollo y ejecución del citado proyecto, mediante Resolución 10/2005, de 16 de febrero, del Alcalde del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, se informó favorablemente la licencia de obras solicitada por... para la construcción de una subestación transformadora en Muruarte de Reta, compuesta por dos parques de 400 y 220 kV, respectivamente, y un banco de transformación de 400/200 kV de 600 MVA, indicando que el importe del Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras ascendía a 113.787 euros.

Segundo.- La ejecución de la obra fue terminada en abril de 2008, según certificado de dirección y final de obra de instalación eléctrica de alta tensión remitido al Ayuntamiento por el promotor.

Tercero.- El 30 de enero de 2008 tuvo entrada en el Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta dictamen realizado por el arquitecto don... “sobre el 10% de cesión obligatoria. Usos autorizables industriales en suelo no urbanizable. Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta”. En el citado informe, a petición del Ayuntamiento, el autor efectúa “la valoración genérica del 10 por 100 de cesión obligatoria para edificaciones permitidas en suelo no urbanizable”, estableciendo como valor para el cálculo de la cesión obligatoria a la Administración actuante el de 81 euros por cada metro cuadrado edificable.

Cuarto.- Mediante Resolución 66/2011, de 28 de diciembre, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, se aprobó la liquidación definitiva de la monetarización del 10 por 100 de cesión del aprovechamiento urbanístico, de la parcela..., del polígono..., de Muruarte de Reta, en donde se sitúa la subestación transformadora promovida por..., cuantificándola en 411.522,12 euros tomando en consideración el importe unitario de 81 euros metro cuadrado establecido por el señor... y aplicado sobre 5.080,52 metros cuadrados construidos en que se cuantifica la cesión obligatoria; Resolución que fue recibida por... mediante correo certificado el 3 de enero de 2012.

Quinto.- Mediante correo certificado fechado el 8 de octubre de 2012 tuvo entrada en el Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, el 15 de octubre, el recurso extraordinario de revisión interpuesto por... contra la Resolución 66/2011, de la Alcaldía fijando la cuantía por la monetarización del aprovechamiento urbanístico de cesión obligatoria en favor de la Administración actuante. En dicho recurso, interpuesto al amparo del artículo 118 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), el recurrente denuncia que la Resolución 66/2011 “ha cometido el error de monetarizar directamente la cesión del 10% del suelo rústico comprado por... para la construcción de la Subestación sin haber seguido lo previsto en el apartado b) del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 2/2008, en el que en ningún momento se dice que se pueda sustituir la cesión por monetarización de manera unilateral sin ni siquiera haber sido consultado con...”. Insiste en que el Ayuntamiento al fijar la contraprestación económica de manera unilateral ha prescindido del procedimiento legalmente establecido a la hora de dictar la Resolución 66/2011.

Además, considera infringido el artículo 105 de la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo (en lo sucesivo, LFOTU), “al haber superado y con mucho el plazo de cuatro años establecido para el cumplimiento de los deberes de cesión, equidistribución y urbanización, ya que el Ayuntamiento de Tiebas dicta la Resolución 66/2011

sobre monetarización de ese 10% del suelo, con fecha 28 de diciembre de 2011, errónea ya de por sí en su contenido, se pone de manifiesto la caducidad de la Resolución así, como las diversas irregularidades surgidas, y en consecuencia, se solicita el archivo definitivo del expediente”.

Sexto.- Mediante Resolución 38/2012, de 17 de diciembre, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, con apoyo en el informe jurídico al efecto emitido, se acuerda inadmitir a trámite el recurso extraordinario formulado al considerar “la inexistencia de fundamento del recurso en alguno de los cuatro supuestos tasados por el artículo 118.1 de la LRJ-PAC”. El informe jurídico que sustenta la citada Resolución considera que el recurso no se fundamenta realmente en ningún error de hecho sino en la opinión de... sobre la incorrecta aplicación de una norma, lo que sería un “error de derecho”.

Séptimo.- El 12 de febrero de 2013 tiene entrada en el Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta escrito remitido por correo certificado por..., de 7 de febrero, por el que se interpone recurso de nulidad, al amparo de lo establecido en el artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, contra la Resolución 66/2011 de la Alcaldía, por haberse dictado prescindiendo del procedimiento establecido y lesionando los legítimos intereses de la recurrente.

De modo más pormenorizado, el recurso de nulidad argumenta que la Resolución 66/2011, “monetizando directamente y de motu proprio la cesión del 10% del suelo rústico comprado por... para la construcción de la Subestación (se ha adoptado) sin haber seguido lo previsto en el ap. B) del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 2/2008, en el que en ningún momento se dice que se pueda sustituir la cesión por monetarización de manera unilateral, sin ni siquiera haber sido consultado con.... Además de ello, si la legislación particular no establece nada al respecto, habrá que estar a lo que disponga la legislación general, esto es, el RD Legislativo 2/2008 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo, cuyo procedimiento pormenorizado no ha sido observado por el Ayuntamiento, sino que de manera unilateral, ha procedido conforme la Resolución 66/2011, prescindiendo por tanto del procedimiento legalmente establecido”.

Con apoyo en la doctrina jurisprudencial que cita, considera el recurrente que “procede declarar la nulidad del acto administrativo al haber sido dictado mediante una ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido o cuando menos, mediante omisiones relativas a trámites esenciales puestos de manifiesto en el presente motivo de recurso”.

En segundo lugar, con apoyo en el artículo 105 de la LFOTU, considera que el que se haya dictado una resolución monetarizando la cesión del 10 por 100 del aprovechamiento urbanístico siete años más tarde, sobre la base de un supuesto dictamen que no se refiere de manera concreta a la parcela de..., le provoca una indudable indefensión por lo que considera que el incumplimiento del artículo 105 de la LFOTU “al haber superado y con mucho el plazo de cuatro años establecido para el cumplimiento de los deberes de cesión... pone de manifiesto la caducidad de la Resolución así como las diversas irregularidades surgidas” y, en consecuencia, solicita “que se declare la nulidad del expediente administrativo por la que cese la ejecutividad y ejecutoriedad del acto viciado en la que se contiene la liquidación girada contra mi representada”.

Octavo.- Mediante Resolución 78/2015, de 21 de octubre, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, se da respuesta al recurso de reposición interpuesto por... contra providencia de apremio para el cobro de la cantidad derivada de la Resolución 66/2011 y, tras considerar que se encuentra pendiente de resolver la solicitud de revisión de oficio contra la citada Resolución, “atendiendo al perjuicio que puede causar a la empresa, y atendiendo a que el interés público no se ve afectado por la suspensión, dado que la empresa ha prestado garantía suficiente en forma de aval bancario por importe de la deuda total, se acuerda suspender el procedimiento de apremio y dar trámite a la solicitud de revisión de oficio y, previa emisión de informe jurídico, elevar el expediente al Consejo de Navarra”.

Noveno.- El 7 de enero de 2016, a requerimiento de este Consejo de Navarra, la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, formula propuesta de resolución desestimatoria de la solicitud de revisión de oficio

de la Resolución 66/2011, en la que traslada literalmente el informe jurídico que, en relación con tal solicitud, fue evacuado el 27 de octubre de 2015.

En la propuesta de resolución remitida, en relación con la invocación de... de que la valoración que sirvió de fundamento a la liquidación no se refería expresamente a la parcela adquirida por..., se argumenta que “todo el suelo rústico de Tiebas tiene idéntica consideración a los efectos de la posible implantación de usos industriales o terciarios, puesto que todos ellos se encuentran sin urbanizar y sin que quepan distinciones en función de la zona en la que se encuentran y que al ser utilizados como emplazamiento de actividades económicas, deben ceder el 10% del aprovechamiento en idénticos términos que el suelo urbanizable. Por tanto, basta una sola tasación global para este tipo de suelos”.

El informe jurídico que fundamenta la propuesta de resolución señala que el recurrente no niega que conforme a la normativa de aplicación le correspondía ceder el 10 por 100 del aprovechamiento y que aun cuando sea cierto que el artículo 25 de la LFOTU, en la redacción entonces vigente, contemplaba la monetarización como medida excepcional, ello se refería al suelo urbano y al urbanizable, ya que para el suelo rústico siempre se contemplaba la monetarización como establece el artículo 116 LFOTU para el caso de viviendas en suelo no urbanizable, previsión que se considera totalmente acorde con la legislación agraria que prohíbe la creación de parcelas nuevas con superficie inferior a la unidad mínima de cultivo que se cifra en 10 hectáreas.

Respecto a la invocación del artículo 16.1.b) del Real Decreto Legislativo 2/2008, el informe considera que, salvo para los casos en los que la cesión pueda cumplirse con suelos destinados a vivienda sometida a algún régimen de protección pública, la sustitución dependerá de lo que establezca la legislación específica y lo cierto es que “la legislación foral navarra contempla la monetarización en el suelo no urbanizable... (por lo que) la liquidación efectuada por la Administración en absoluto ha omitido total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido, de manera que no existe vicio de nulidad radical”.

Por último, analiza la invocación de caducidad al amparo del artículo 105 de la LFOTU y al respecto considera que, transcurridos, los plazos señalados en dicho precepto no suponen que transcurridos los propietarios queden liberados de su cumplimiento sino que, al contrario, su incumplimiento permite a la Administración “actuar de oficio cambiando el sistema de gestión o incluso la expropiación de los terrenos por incumplimiento del deber urbanístico”, plazos que en todo caso operan en defecto de plazo establecido por el planeamiento municipal y que la normativa del Plan Municipal de Tiebas es clara al señalar un plazo de ocho años para el cumplimiento de estos deberes.

Con apoyo en tales consideraciones, recogidas como ya hemos señalado en el informe jurídico emitido al efecto, la propuesta de resolución remitida a este Consejo de Navarra propone la desestimación de la solicitud de declaración de nulidad de la Resolución 66/2011, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta, formulada por el Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, a través de la Presidente de la Comunidad Foral de Navarra, somete a dictamen de este Consejo de Navarra la solicitud de revisión de oficio, tramitada a instancia de..., de la Resolución 66/2011, de 28 de diciembre, de la Alcaldía del citado Ayuntamiento por la que se aprobó definitivamente la monetarización de la cesión del 10 por 100 del aprovechamiento urbanístico de la parcela... del polígono..., en la que se implantó una subestación de transformación eléctrica por....

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, de 10 de diciembre] 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 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 resulta de los antecedentes, la consulta formulada versa sobre la solicitud de revisión de oficio tramitada por el Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, a instancia de..., de la Resolución 66/2011, de 28 de diciembre, de la Alcaldía, aprobando definitivamente la compensación económica por la sustitución dineraria de una cesión del aprovechamiento urbanístico atribuido a la construcción de una subestación eléctrica en la parcela... del polígono..., de Tiebas, lo que nos obliga a analizar la regulación que la Comunidad Foral ha establecido en relación con la participación de la Administración en las plusvalías que genera la acción administrativa en materia urbanística y más en concreto sobre la cesión de aprovechamiento en suelos no urbanizables y su sustitución o compensación por su equivalente económico, lo que nos lleva al análisis de la regulación establecida en la LFOTU, en la redacción dada por la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, vigente en el momento en que se produjeron los hechos a los que se refiere la solicitud de revisión de oficio. Específicamente habrá de analizarse la regulación referente al régimen urbanístico del suelo y, en especial, la regulación de los derechos y deberes de los propietarios en atención a la clase de suelo en el que se encuentren.

El artículo 98 de la LFOTU, al regular los deberes de los propietarios de suelos urbanos, diferencia entre suelos urbanos consolidados y no

consolidados estableciendo, exclusivamente para los propietarios del suelo no consolidado, la obligación de cesión gratuita en favor de la Administración del suelo correspondiente al 10 por 100 del aprovechamiento del correspondiente ámbito, salvo que se trate de un mera sustitución de la edificación existente sin incremento de aprovechamiento [artículo 98.2.c) LFOTU]. Por lo que respecta a los propietarios del suelo urbanizable, el artículo 100.d) de la LFOTU establece la obligación de cesión gratuita del 10 por 100 del aprovechamiento del sector o del ámbito correspondiente y, en relación con el suelo no urbanizable, debemos citar el artículo 114 que regula la implantación de actividades y usos autorizables en suelos de preservación estableciendo (apartado 2) que, en esta clase de suelo, sólo son autorizables las actividades constructivas establecidas reglamentariamente por estar vinculadas a actividades de carácter agrícola, forestal o ganadero, infraestructuras, equipamientos y dotaciones, que deban desarrollarse en suelo no urbanizable y a las que no se les impone ningún deber de cesión por ser usos conformes y adecuados a la propia naturaleza del suelo en el que se asientan. Pero, el apartado 3, amplía las posibilidades autorizatorias a aquellas actividades industriales o terciarias que deban emplazarse o desarrollarse en suelo no urbanizable “que estarán sujetas a los deberes de urbanización y cesión de aprovechamiento equivalentes al suelo urbanizables sectorizado”.

Por lo que se refiere al modo en que debe materializarse la cesión, el artículo 16.1.b) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de suelo (en lo sucesivo, TRLS), vigente al momento de la reclamación y actualmente el artículo 18.1.b) del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, disponen que “la legislación sobre ordenación territorial y urbanística podrá determinar los casos y condiciones en que quepa sustituir la entrega del suelo por otras formas de cumplimiento del deber, excepto cuando pueda cumplirse con suelo destinado a vivienda sometida a algún régimen de protección pública”.

La regulación en la LFOTU, de la cesión del aprovechamiento urbanístico no patrimonializable, es ciertamente escasa y hay que extraerla

de su vinculación con la ejecución sistemática del planeamiento a través de los diferentes sistemas de actuación y del mecanismo reparcelatorio que, entre otras funciones, como instrumento a través del cual se produce la equidistribución de beneficios y cargas, le corresponde la labor de adjudicar en favor de la Administración las parcelas sobre las que se materializa la cesión del aprovechamiento para su incorporación al patrimonio municipal del suelo (artículos 149 y 224 LFOTU); regulación que se complementa con lo establecido por el artículo 25.2 cuando señala que “los convenios en los que se acuerde el cumplimiento del deber legal de cesión del aprovechamiento urbanístico correspondiente al Municipio mediante el pago, siempre de manera excepcional, de cantidad sustitutoria en metálico, deberán incluir la pertinente valoración pericial”.

Específicamente la LFOTU no realiza ninguna precisión sobre como debe materializarse la cesión gratuita del aprovechamiento en los supuestos en los que así se exige para actuaciones en suelo no urbanizable.

Por lo que se refiere al marco normativo de la revisión de oficio hay que indicar que la Ley Foral 6/1990 La Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra (LFALN), aplicable a las entidades locales de Navarra, remite, en cuanto a las competencias, potestades y prerrogativas de los municipios, a las que la legislación general reconoce a todos los del Estado (artículo 29.1, párrafo primero); añadiendo que aquellos 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 (en adelante, LBRL), modificada -entre otras- por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno 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). Previsión que en materia urbanística se

contempla expresamente en el actual artículo 60 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

Esta remisión a la legislación estatal del procedimiento administrativo común ha de entenderse realizada a la LRJ-PAC, y, en particular, en este caso, a su artículo 102.1, que apodera a los municipios -en cuanto Administraciones Públicas- para la revisión de oficio de sus actos administrativos en los supuestos de nulidad previstos en su artículo 62.1.

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

El artículo 102 de la LRJ-PAC no formaliza el procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos. Sin embargo, teniendo en cuenta la dicción literal de dicho precepto, cabe afirmar: 1º) La posibilidad de que el procedimiento se inicie por iniciativa propia o a solicitud del interesado (apartado 1). 2º) En un momento anterior a la propuesta de resolución ha de otorgarse audiencia a los interesados (artículo 84 de la LRJ-PAC), que además, debe preceder a la solicitud de dictamen de este Consejo. 3º) El artículo 102.5 -en la redacción dada por la Ley 4/1999- fija un plazo de tres meses para resolver el procedimiento de revisión de oficio de actos nulos, transcurrido el cual, si el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, se producirá la caducidad del mismo. Dicho plazo, conforme al artículo 42.5.c) del mismo texto legal, podrá ser suspendido por el tiempo que medie entre la petición de dictamen y su recepción, sin que en ningún caso exceda de tres meses, si así se acuerda por la Administración que tramita el procedimiento, debiendo comunicarse tanto la petición como la recepción del informe a los interesados.

En el presente caso, el procedimiento no se ha cumplido correctamente ya que, en primer lugar, se remitió el expediente sin propuesta de resolución y, una vez remitida la propuesta de resolución, se ha comprobado que ésta se ha formulado sin el preceptivo trámite de audiencia, lo que sería motivo suficiente para requerir su subsanación con carácter previo a la emisión del presente dictamen. Ello no obstante, analizado el fondo del asunto y puesto que a juicio de este Consejo de Navarra procede informar favorablemente la

solicitud de revisión de oficio formulada por..., por motivos de economía procesal se considera procedente analizar la cuestión de fondo emitiendo nuestro dictamen.

II.4ª. Procedencia de la revisión de oficio

El artículo 102.1 de la LRJ-PAC contempla la revisión de oficio de los actos administrativos que incurran en alguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho previstos en el artículo 62.1 de la misma Ley.

En el presente caso, el solicitante de la revisión considera que en el acto administrativo cuestionado concurre el motivo de nulidad previsto en la letra e) del ya citado artículo 62.1 de la LRJ-PAC, al entender que la Resolución 66/2011, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, se dictó prescindiendo del procedimiento legalmente establecido o de alguno de los trámites esenciales, valorando que tal falta ha sido clara, manifiesta y ostensible. Además se invoca caducidad del expediente por considerar que han transcurrido ampliamente los plazos establecidos por el artículo 105 de la LFOTU para el cumplimiento de los deberes de cesión.

Por su parte, la entidad local propone la desestimación de la solicitud de revisión al entender que la monetarización es el sistema normal de cumplimiento del deber de cesión en suelos no urbanizables, solución acorde con la legislación agraria y que no infringe lo establecido por el artículo 16.1.b) del TRLS, por lo que no se ha infringido el procedimiento legalmente establecido para la materialización del deber de cesión. Por otra parte, se opone a la invocación de caducidad al amparo del artículo 105 de la LFOTU al entender incorrecta la interpretación que... da al precepto y, porque, en cualquier caso, la normativa urbanística del Plan Municipal de la localidad de Tiebas establece un plazo de ocho años que es de aplicación preferente a los establecidos en la ley, con carácter subsidiario, para el cumplimiento de los deberes urbanísticos.

Son precisas dos observaciones preliminares antes de entrar en el examen del asunto. De un lado, nuestro análisis ha de ceñirse estrictamente al limitado marco de la revisión de oficio y de la nulidad de pleno derecho; y,

de otro, el principio de congruencia y el carácter extraordinario del procedimiento impone que la ponderación de la revisión de oficio haya de ajustarse a los motivos señalados en la solicitud del peticionario y analizados en la propuesta de resolución, sin olvidar que -como ha dicho este Consejo en numerosas ocasiones (por ejemplo, dictámenes 13/2015 y 26/2015), la nulidad de pleno derecho se configura legalmente como el máximo grado de invalidez de los actos y queda reservado a aquellos casos de vulneración grave del ordenamiento jurídico, debiendo, por tanto, ser ponderada con criterios estrictos y de prudencia, dado su carácter excepcional.

Entrando en el análisis del caso planteado, como ya hemos indicado, se plantea por... la revisión de la Resolución de la Alcaldía nº 66/2011, por la que, en ese momento, sin trámite previo alguno de audiencia al interesado, “se aprueba la liquidación definitiva de la monetarización del 10% de cesión del aprovechamiento urbanístico” de la parcela en donde... tiene instalada la subestación transformadora, construida con licencia concedida al amparo del informe favorable del Ayuntamiento al Concejo de Muruarte de Reta, otorgado mediante Resolución 10/2005, de 16 de febrero, de la Alcaldía; instalación tanto de estación de subestación transformadora como de línea eléctrica que había sido autorizada previamente mediante Acuerdo del Gobierno de Navarra de 26 de julio de 2004, por el que se aprobó el Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal de Subestación de Muruarte 400/220 kV y línea a 400 kV, doble circuito, de enlace de las subestaciones de Muruarte y Castejón, promovido por...; siendo necesario destacar que en la Resolución 10/2005, informando favorablemente la concesión de licencia de obras para su construcción, a diferencia de lo que sucede con respecto al Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras, no se hace ninguna referencia, ni como condición, ni como obligación, al pago de cantidad alguna en concepto de cumplimiento de la obligación de cesión de aprovechamiento por la ejecución de la instalación pretendida.

Lo mismo sucede en el mes de abril de 2008 cuando... presenta certificado de dirección y final de obra y cuando en noviembre de ese mismo año presenta solicitud de liquidación definitiva del ICIO con arreglo a los criterios establecidos por la jurisprudencia que aporta. A pesar de que el

Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta tenía en su poder el informe del arquitecto valorador cuantificando la cesión del aprovechamiento urbanístico en los casos de autorizaciones industriales en suelo urbano, no fue hasta el 28 de diciembre de 2011 cuando la Alcaldía dicta la Resolución 66/2011, aprobando la liquidación definitiva de la monetarización del 10 por 100 de la cesión en favor del Ayuntamiento derivada de la ejecución de la subestación autorizada en 2005 y finalizada en 2008, sin que conste, ni haya sido aportada o invocada liquidación previa, ni trámite de audiencia o participación de clase alguna del obligado al pago de la monetarización allí cuantificada y exigida.

Puesto que el motivo de nulidad invocado por... es el contemplado en el artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, es necesario realizar algunas consideraciones sobre el procedimiento que debe seguirse en los casos de cumplimiento del deber de cesión del 10 por 100 del aprovechamiento en favor de la Administración mediante compensación económica sustitutiva. Ya hemos anticipado anteriormente que la LFOTU regula y contempla con carácter general que el aprovechamiento de cesión en favor de la Administración se realice mediante entrega de parcelas edificables vía proyecto de reparcelación y que, con carácter excepcional, mediante convenio urbanístico pueda sustituirse la cesión en suelo por su equivalente económico, debiéndose adjuntar valoración pericial y siendo preceptiva la previa información pública del convenio.

Sin embargo, nada dice la LFOTU, en la redacción dada por la Ley Foral 35/2002, sobre como se debe proceder para cumplimentar el deber legal en los casos de actuaciones en suelo no urbanizable en el que - coincidimos en este punto con el Ayuntamiento- no es posible materializar la cesión en especie y debe darse cumplimiento mediante compensación económica.

Resulta evidente que, en estos casos, no puede acudir al procedimiento de convenio urbanístico puesto que, por su propia naturaleza, requiere acuerdo de voluntades y en los casos de cesión en suelo no urbanizable la compensación económica es una obligación, una condición de

la licencia para poder ejercer el derecho a edificar y patrimonializar correctamente lo edificado. En efecto, el artículo 9.2.b) del TRLS establece como condición para poder ejercer las facultades edificatorias sobre terrenos que se encuentran en situación de suelo rural y no sometidos al régimen de actuaciones de urbanización, la de “satisfacer las prestaciones patrimoniales que se establezcan, en su caso, para legitimar usos privados del suelo no vinculados a su explotación primaria”.

El cumplimiento del deber de cesión en favor de la Administración actuante, bien sea mediante entrega de parcelas o mediante compensación económica sustitutoria, es una condición necesaria para poder ejercer el derecho a edificar en los términos que establezca la legislación y el planeamiento y, por tanto, deberá haberse cuantificado en el acto de concesión de la licencia o autorización o con carácter previo, mediante expediente tramitado con audiencia del interesado por aplicación del principio general establecido en el artículo 84 de la LRJ-PAC.

Pues bien, en el caso analizado, transcurridos más de cinco años desde la resolución municipal informando favorablemente la licencia sin condicionamiento o referencia alguna al deber de monetarizar la cesión del aprovechamiento, ni sobre su posible cuantificación; transcurridos más de tres años desde la terminación de la obra sin que tampoco se hiciera en ese momento referencia alguna al deber de cesión mediante compensación económica ni a su posible cuantificación, no es hasta diciembre de 2011 cuando la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta, sin trámite alguno de participación y audiencia del interesado, reclama el cumplimiento del deber de cesión cuantificándolo en la cantidad de 411.522,12 euros, sobre la base de una valoración genérica realizada por técnico valorador sobre la que el interesado carecía de cualquier conocimiento.

En opinión de ese Consejo de Navarra, la Resolución de la Alcaldía 66/2011, se ha dictado prescindiendo totalmente del procedimiento legalmente establecido (artículo 84 LRJ-PAC), prescindiendo del trámite de audiencia del interesado que se convierte, en este caso, a la luz de las particularidades observadas, en trámite o elemento esencial del

procedimiento para garantizar eficazmente los derechos legítimos del administrado. La omisión del trámite de audiencia y del traslado de la valoración en la que el Ayuntamiento fundamenta la cuantificación de la monetarización tras haber transcurrido tanto tiempo desde que se autorizó la actuación edificatoria y desde que finalizó, sin que durante todo ese tiempo el Ayuntamiento hubiera hecho referencia alguna a la posibilidad de su exigencia y su valoración, debe ser clasificada por este Consejo de Navarra como una omisión clara, manifiesta y ostensible, y de entidad y gravedad tal que no puede ser considerada sino como determinante del motivo de nulidad de pleno derecho al amparo de lo establecido por el artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que procede la revisión de oficio, por la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, de la Resolución 66/2011, de 28 de noviembre, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tiebas-Muruarte de Reta.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.