

Expediente: 47/2017

Objeto: Revisión de oficio de resolución del Ayuntamiento de Fitero de concesión de licencia de obra.

Dictamen: 53/2017, de 19 de diciembre

DICTAMEN

En Pamplona, a 19 de diciembre de 2017,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Alfredo Irujo Andueza, Presidente; doña Socorro Sotés Ruiz, Consejera-Secretaria; y doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Luis Goñi Sein y don José Iruretagoyena Aldaz, Consejera y Consejeros,

siendo ponente don Alfredo Irujo Andueza,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación de la consulta

La Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 30 de octubre 2017, traslada, conforme al artículo 15.1, en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra, la solicitud de dictamen preceptivo de este Consejo sobre el expediente de revisión de oficio instado por doña... frente a la resolución del Ayuntamiento de Fitero de 7 de marzo de 2014, de concesión de licencia de obras para acuartelamiento de la Guardia Civil.

A la petición de dictamen remitida por el Ayuntamiento de Fitero se acompaña el expediente de revisión de oficio tramitado, así como, finalmente, la propuesta de resolución aprobada por el Pleno de esa Corporación con fecha de 22 de noviembre de 2017.

I.2ª. Antecedentes de hecho

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

Primero.- Con fecha de 10 de febrero de 2014, la Secretaría de Estado de Seguridad solicitó del Ayuntamiento de Fitero licencia de obras para la ejecución de “nuevo acuartelamiento de la Guardia Civil”, conforme al correspondiente proyecto de ejecución y con un presupuesto de 1.424.088,48 euros.

El proyecto fue enviado, para la remisión del previo informe de habitabilidad, al Servicio de Vivienda del Gobierno de Navarra quien, con fecha de 17 de febrero de 2014, requirió determinados complementos, que fueron cumplimentados por la promotora con fecha de 26 de febrero de 2014 y posteriormente remitidos al Departamento de Fomento que, con fecha de 6 de marzo de 2014, informó favorablemente el proyecto en lo referente a las condiciones de habitabilidad y cumplimiento de la normativa básica de la edificación.

Segundo.- Con fecha de 6 de marzo de 2014 el proyecto fue informado favorablemente por el arquitecto municipal, haciéndose expresa referencia al uso dotacional que correspondía a la parcela, del suelo urbano consolidado del Plan Municipal de Fitero.

Tercero.- El 7 de marzo de 2014, el Secretario del Ayuntamiento, también emitió informe favorable a la concesión de la licencia.

Cuarto.- Con fecha de 7 de marzo de 2014, el Presidente de la Comisión de Urbanismo del Ayuntamiento de Fitero concedió la licencia de obras solicitada.

Quinto.- Con fecha de 12 de diciembre de 2014, doña... formuló ante el Ayuntamiento de Fitero una solicitud de incoación de expediente de revisión de oficio de la licencia anterior, al amparo de lo dispuesto en el artículo 102 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), considerando que la licencia concedida era nula de

pleno derecho en virtud de lo dispuesto por los apartados e) y f) del artículo 62.1 de la misma Ley, toda vez que se había prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido al no haberse realizado previamente una modificación de planeamiento que posibilitase la instalación de la casa-cuartel; y, por cuanto que se adquirirían facultades o derechos para los que se carecía de los requisitos esenciales por incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 180 de la normativa urbanística particular del Plan Municipal de Fitero que únicamente permite la edificación de una vivienda como uso complementario al dotacional principal.

Sexto.- La sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Pamplona, de fecha 3 de mayo de 2017, ante la inadmisión a trámite de la anterior solicitud efectuada por resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Fitero de 24 de febrero de 2015, declaró la procedencia de tramitar la revisión de oficio de la misma, sin entrar a considerar los argumentos de fondo respecto a la conformidad o disconformidad a derecho de la licencia.

Séptimo.- Por resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Fitero de 11 de julio de 2017, a la vista de la sentencia anterior, se admitió a trámite la solicitud de revisión planteada por doña..., designándose instructora del procedimiento a doña...

Octavo.- Con fecha de 22 de julio de 2014, el abogado don... emitió informe, a solicitud del Ayuntamiento, sobre la calificación urbanística de la parcela y su compatibilidad con el destino de Casa-Cuartel de la Guardia Civil, señalando que nos encontrábamos ante un suelo urbano consolidado de carácter dotacional, y concluyendo que “pocas dudas nos surgen sobre la concepción totalmente unitaria de la edificación en su conjunto, y como tal del concepto integral de equipamiento dotación, sin que se puedan establecer distinciones y separaciones entre dependencias de los servicios y unidades de la Guardia Civil y entre viviendas de su personal, al constituir una unidad orgánica inseparable la casa cuartel desde su creación, en atención a la configuración y peculiaridades de las funciones y servicios que tiene encomendadas este Cuerpo bajo el principio general de absoluta y permanente disposición para el servicio de su personal, por lo que

entendemos que en modo alguno el conjunto proyectado... debe entenderse como una edificación con dos usos urbanísticos distintos: administrativa y residencial, sino como una unidad funcional en la que no cabe efectuar distinciones de los usos incluidos en la misma, siendo el uso el de equipamiento público o dotación, por tanto no le es de aplicación el artículo 180 de la Normativa Particular del PGM al no poder considerarse las cinco viviendas... como uso urbanístico independiente o vinculado al principal, sino como parte indisociable del conjunto edificatorio dotaciones que se conforma como Casa-Cuartel”.

Noveno.- El secretario del Ayuntamiento de Fitero emitió informe con fecha de 10 de agosto de 2017, analizando las causas de nulidad planteadas.

Con relación a la causa invocada del artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, considera que se trata de un planteamiento ficticio cuya única finalidad es la de derivar a una cuestión de mera legalidad ordinaria, toda vez que el otorgamiento de una licencia contraria al planeamiento no conllevaría una modificación o revisión de este, sino, en su caso, el dictado de un acto ilegal. Con invocación de jurisprudencia del Tribunal Supremo, considera que no puede admitirse esta motivación como causa de revisión de oficio y que del expediente administrativo se deriva la observancia del procedimiento para la concesión de la licencia.

Con relación a la causa del apartado f) del mismo artículo 62.1 entiende que nuevamente se trata de un debate de mera legalidad urbanística ordinaria.

Finalmente, entiende como el letrado señor... que nos encontramos ante un conjunto edificatorio dotacional que conforma la Casa-Cuartel.

Décimo.- Otorgado un plazo de audiencia de diez días a todos los interesados, se formularon alegaciones, de fecha 13 de septiembre de 2017, únicamente por parte de la Secretaría de Estado de Seguridad, considerándose que no procedía la declaración de nulidad de pleno derecho.

Undécimo.- La propuesta de resolución elaborada es fiel reflejo de los informes jurídicos obrantes en el expediente y en la misma se propone la desestimación de la solicitud de revisión de oficio planteada por doña... “en relación con Resolución de Alcaldía de fecha 7 de marzo de 2014, por la que se autoriza la licencia de obras para la ejecución del proyecto de cuartel de la Guardia Civil”.

Duodécimo.- Por resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Fitero de 27 de septiembre de 2017 se solicitó la emisión del correspondiente dictamen al Consejo de Navarra y se suspendió el plazo para resolver el expediente hasta su emisión conforme a lo previsto en la ley.

Decimotercero.- Por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Fitero de 22 de noviembre de 2017 se aprobó la propuesta de resolución desestimatoria de la solicitud de revisión de oficio planteada por doña...

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta formulada por el Ayuntamiento de Fitero, a través de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra, somete a dictamen del Consejo de Navarra la revisión de oficio, por nulidad de pleno derecho, de la resolución del Presidente de la Comisión de Urbanismo-Concejal Delegado del Ayuntamiento de Fitero, de 7 de marzo de 2014, de concesión de licencia de obras para acuartelamiento de la Guardia Civil a la Secretaría de Estado de Seguridad, instada con fecha de 12 de diciembre de 2014 por doña...

La petición de dictamen por parte de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra se basa en el artículo 15.1, en relación con el 14.1, ambos de la Ley Foral sobre el Consejo de Navarra. Ocurre que en atención al momento de la formulación de la solicitud de revisión de oficio (12 de diciembre de 2014), con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra y aún vigente la LRJ-PAC y por extensión analógica de lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de

la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, LFACFN), y en la disposición transitoria segunda de la LRJ-PAC, consideramos que resulta aplicable lo dispuesto por el artículo 16.1.j) de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (en adelante, LFCN) que 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”, y por el artículo 19.3 de la misma Ley Foral que señala que los entes locales han de recabar dictamen a este Consejo “en los supuestos previstos como preceptivos en la legislación vigente”.

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 revisión de oficio de la resolución del Presidente de la Comisión de Urbanismo-Concejal Delegado del Ayuntamiento de Fitero, de 7 de marzo de 2014, de concesión de licencia de obras para la construcción del acuartelamiento de la Guardia Civil en esa localidad, 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 derechos o facultades careciendo de los requisitos esenciales para ello.

El artículo 203.3 de la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo (en adelante, LFOTU), vigente tanto en el momento de la concesión de la licencia, como en el de solicitud de su revisión, dispone que “la revisión de oficio de las licencias u órdenes de ejecución ilegales se regirá por lo dispuesto para la revisión de actos administrativos en la legislación sobre procedimiento administrativo común”.

Por su parte, la Ley Foral de la Administración Local de Navarra (en adelante, LFALN), 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, 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, párrafo segundo).

La Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (en adelante, LBRL) 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).

Esta remisión a la legislación estatal del procedimiento administrativo común debe entenderse realizada a la LRJ-PAC y, en particular en este caso, al artículo 102.1 al que nos hemos referido con anterioridad.

Por otro lado, la regulación sustantiva de aplicación al asunto considerado es la legislación urbanística y específicamente la LFOTU, cuyos artículos 189 y siguientes aparecen dedicados a las licencias urbanísticas, como actos reglados en los que se autorizan las actuaciones urbanísticas, previa comprobación de su conformidad al ordenamiento urbanístico vigente; y, cuyo artículo 203.3 está específicamente referido, como hemos adelantado, a la revisión de oficio de las licencias.

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, indicando la posibilidad de su inicio por solicitud de interesado y la exigencia de dictamen favorable de este Consejo de Navarra (apartado 1). Asimismo, su apartado 5 dispone que cuando el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud del interesado, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución, permitirá entenderla desestimada por silencio administrativo; si bien es posible la suspensión del transcurso del plazo máximo legal previsto en el artículo 42.5 de la propia LRJ-PAC.

Como señalamos en los dictámenes 4/2012 y 24/2017 (este último también referido a un acto del Ayuntamiento de Fitero), “este Consejo, en sintonía con la posición mantenida por el Consejo de Estado, viene recordando reiteradamente que la competencia para la resolución de los expedientes de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho adoptados por los diferentes órganos de las Corporaciones Locales corresponde al Pleno de la entidad”.

Pues bien, en el presente caso, el procedimiento de revisión de oficio, iniciado el 12 de diciembre de 2014, se ha tramitado adecuadamente ya que la entidad local consultante acordó la incoación del procedimiento correspondiente tras el dictado de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de 3 de mayo de 2017, en el mismo se han emitido los informes jurídicos correspondientes, se ha dado audiencia a las partes interesadas, y se ha terminado elevando a este Consejo la oportuna propuesta de resolución, proponiendo la desestimación de la solicitud de declaración de nulidad del acuerdo municipal por no incurrir en las causas de nulidad de pleno derecho previstas en los apartados e) y f) del artículo 62.1 de la LRJ-PAC. Asimismo, se ha acordado la suspensión del plazo para resolver el expediente y notificar la resolución de acuerdo con el artículo 45.2.c) de la LRJ-PAC.

II.4ª. 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 propone la desestimación de la solicitud de la declaración de nulidad de pleno derecho de la resolución municipal de 7 de marzo de 2014.

La nulidad de pleno derecho se configura legalmente como el máximo grado de invalidez de los actos para aquellos casos de vulneración grave del ordenamiento jurídico, debiendo ser ponderada con criterios estrictos y de prudencia, dado su carácter excepcional, caso por caso.

Las causas de nulidad invocadas en el presente expediente son, como hemos señalado, las de los apartado e) y f) del artículo 62.1 de la LRJ-PAC.

La causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC se refiere a los actos en los que se haya obviado total y absolutamente el procedimiento establecido. Concorre, por tanto, este motivo de nulidad cuando el acto administrativo se adopta con total y absoluta falta de procedimiento, por carecerse de la más elemental base procedimental que ha de seguir el proceso de producción del acto o bien de seguirse un procedimiento totalmente distinto al que en Derecho corresponda. No se trata, por tanto, de cualquier incumplimiento de las formas procedimentales, sino de la omisión por entero del procedimiento, lo que aparece cuando no se aprecia la existencia de los eslabones o pasos formales imprescindibles para su terminación con la adopción del acto, entrañando tales omisiones efectos determinantes e insalvables sobre el acto administrativo. Asimismo, concurre dicho motivo de nulidad en los casos en que, existiendo algunos trámites, el procedimiento carece de un requisito que, dada su esencialidad o trascendencia, es inexcusable para apreciar la identidad del procedimiento o asegurar los derechos de los administrados.

Pues bien, lo cierto es, a la vista del expediente tramitado, que no puede hablarse de falta total y absoluta de procedimiento para la concesión de la licencia de obras de 7 de marzo de 2014, toda vez que la solicitud formulada fue objeto del correspondiente informe de habitabilidad por parte del Servicio de Vivienda del Gobierno de Navarra y fue informada

favorablemente, tanto por el arquitecto municipal, como por el Secretario del Ayuntamiento.

Por parte de quien se insta la revisión de oficio del acto municipal se considera que la falta total y absoluta de procedimiento deriva de no haberse realizado previamente una modificación del planeamiento que posibilitase la instalación de la casa-cuartel, pero tal objeción a la licencia no constituye propiamente una cuestión procedimental, sino de fondo, toda vez que lo que se está discutiendo es la conformidad de la edificación con las previsiones del planeamiento por considerar que no estamos propiamente ante un uso dotacional, sino en buena medida residencial, lo que, por otro lado, y a la vista de los informes obrantes en el expediente no cabe sostener, ya que la casa-cuartel de la Guardia Civil constituye una unidad orgánica y funcional vinculada a un servicio público, tal y como señala la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 29 de enero de 1998 al precisar que “los acuartelamientos de la Guardia Civil están directamente afectos a la seguridad ciudadana, por cuanto esas edificaciones albergan a las Unidades de dicho Instituto que ejercen competencias en esa materia, sin que se puedan establecer distinciones y separaciones entre dependencias de los servicios y unidades de la Guardia Civil y entre viviendas de su personal, al constituir una unidad orgánica inseparable la casa cuartel desde su creación, en atención a la configuración y peculiaridades de las funciones y servicios que tiene encomendadas este cuerpo bajo el principio general de absoluta y permanente disposición para el servicio de su personal”.

No cabe considerar, por tanto, que nos encontremos ante un supuesto en el que concurra la causa de nulidad del artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC.

Resta por examinar la posible concurrencia de la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC, por cuanto que a juicio de la solicitante de la revisión se habrían adquirido con la concesión de la licencia facultades o derechos para los que se carecía de los requisitos esenciales, por incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 180 de la normativa urbanística particular del Plan Municipal de Fitero que únicamente permite la edificación de una vivienda como uso complementario del dotacional.

Como ya declaramos en nuestros dictámenes 57/2005 y 33/2008 en cuanto a la consideración de qué elementos han de ser calificados de esenciales o no para la posible aplicabilidad del artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC, ha de partirse de la distinción entre requisitos necesarios y requisitos esenciales, ya que no todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de esenciales. El carácter esencial es un concepto jurídico indeterminado, pero determinable teniendo en cuenta las circunstancias de cada supuesto, referido a las condiciones relevantes e inexcusables, cuya falta impide la generación de la facultad o derecho; se refiere a una infracción cualificada, cuando el acto se funda en hechos o requisitos inexistentes o inadecuados para la adquisición de las facultades o derechos, es decir, cuando faltan los requisitos determinantes o sustanciales para el nacimiento mismo de la situación o derecho. Así pues, la falta de los requisitos esenciales sólo puede apreciarse en los casos extremos de ausencia de un presupuesto inherente a la estructura misma del acto sin el cual éste carecería absolutamente de base.

Precisaremos, como ya lo hiciéramos ante un supuesto de revisión de licencia concedida en suelo urbano consolidado en nuestro dictamen 9/2012, que hay que entender que tal suelo tiene tal carácter “porque forma parte de una trama urbana” ya urbanizada o que precisa de simples obras accesorias, siendo los únicos deberes que se establecen para dichos propietarios “los de costear y ejecutar la urbanización necesaria para que los terrenos alcancen la condición de solar, si aún no la tuvieren... la de edificar y la de destinar la edificación a los usos previstos”.

Pues bien, lo cierto es que ninguna duda cabe, a la vista de lo señalado anteriormente, que nos encontramos en el caso de las casas-cuartel de la Guardia Civil ante un equipamiento o dotación afecto a la seguridad ciudadana, que constituye una unidad orgánica y funcional vinculada a un servicio público, en la que las viviendas oficiales o pabellones, que aparecen específicamente recogidos en la Orden General número 5, de 19 de mayo de 2005, de regulación de pabellones oficiales en la Guardia Civil, forman parte del modelo de implantación propio y tradicional de la Guardia Civil.

Conforme a las determinaciones de ordenación contenidas en el Plan Municipal de Fitero, publicado en el Boletín Oficial de Navarra número 61, de 23 de mayo de 2005, el uso de equipamiento (artículo 37 de su normativa urbanística general) aparece definido como el “correspondiente a todas las actividades relacionadas con las dotaciones de carácter público”, no resultando posible la consideración de que la casa-cuartel de la Guardia Civil no constituya tal equipamiento o dotación de carácter público.

Desde este punto de vista resulta evidente el acomodo del uso al que se refiere la licencia otorgada con fecha de 7 de marzo de 2014 con las determinaciones propias del planeamiento vigente en Fitero y, consiguientemente, la imposibilidad de hablar de la adquisición de facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición. Nos encontramos ante un único uso de equipamiento, por mucho que en la casa-cuartel existan pabellones o viviendas oficiales, ya que estas forman parte, como hemos señalado, del propio equipamiento y no son uso complementario de ningún uso principal.

En consecuencia, no cabe hablar, de ningún modo de la causa de nulidad del artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que no procede la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho de la resolución del Ayuntamiento de Fitero de 7 de marzo de 2014, de concesión de licencia de obras para acuartelamiento de la Guardia Civil.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.