

Expediente: 15/2003

Objeto: Revisión de oficio por motivos de nulidad de la Resolución 245/2002, de 16 de septiembre, del Consejero Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Marcilla sobre concesión de licencia municipal de obras

Dictamen: 25/2003, de 7 de abril.

DICTAMEN

En Pamplona, a 7 de abril de 2003,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Enrique Rubio Torrano, Presidente, don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario, y los Consejeros don Francisco Javier Martínez Chocarro, don Joaquín Salcedo Izu, don José María San Martín Sánchez, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don Joaquín Salcedo Izu,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Solicitud y tramitación de la consulta

El Presidente del Gobierno de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 3 de marzo de 2003, traslada, conforme al artículo 19.3 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 Marcilla en materia de revisión de oficio por motivos de nulidad de la Resolución 245/2002, de 16 de septiembre, del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Marcilla sobre concesión de licencia municipal de obras a "... " (en adelante, ...).

A la petición de dictamen remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Marcilla por escrito de 4 de febrero de 2003, se acompaña el acuerdo del

Pleno de la Corporación de 17 de enero de 2003, que adopta la propuesta de resolución declarando la nulidad de pleno derecho de la Resolución 245/2002, de 16 de septiembre, del Concejal Delegado de Urbanismo, así como el correspondiente expediente administrativo.

I.2ª. Antecedentes de hecho

1. Con fecha 22 de marzo de 2002, tuvo entrada en el Ayuntamiento de Marcilla una solicitud de licencia de obras de ... para la instalación de una estación base de antena celular de telefonía móvil y permiso de ocupación temporal de la vía pública durante el tiempo de realización de obras, según proyecto presentado por triplicado.
2. El día 3 de septiembre de 2002, tiene entrada en el Ayuntamiento de Marcilla escrito de ... con un anexo al proyecto justificativo del cumplimiento de la Ley Foral 10/2002.
3. Con fecha 11 de septiembre de 2002, se emite informe urbanístico por un arquitecto, para el Ayuntamiento de Marcilla, en sentido de que se puede conceder la licencia solicitada sin perjuicio a terceros y si se cumple lo establecido en el proyecto y normativa municipal, especialmente en lo referente a medidas de seguridad y salud.
4. Con fecha 16 de septiembre de 2002, se concede licencia de obras de construcción, mediante Resolución 245/2002 del Concejal Delegado de Urbanismo. Dicha Resolución resuelve: 1º conceder la Licencia Municipal de Obras solicitada, sin perjuicio de terceros, dejando a salvo el derecho de propiedad, y cumpliendo la normativa aplicable y especialmente el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción; 2º que proceda al pago de la tasa de concesión de la Licencia así como el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras; 3º que se recojan los escombros según se especifica; 4º que el Ayuntamiento se reserva el derecho de inspección de las obras, y 5º señalando que el plazo de concesión de la licencia es por un año.

5. El día 13 de noviembre de 2002, ya en fase de construcción, tiene entrada en el Ayuntamiento de Marcilla un escrito de don ... , en nombre de, empresa situada a cinco metros de la antena a construir, solicitando información detallada de los efectos sobre la salud de las personas o en los alimentos que en dicha empresa se almacenan y manipulan.
6. Con fecha 21 de noviembre de 2002, tiene entrada en el Ayuntamiento un escrito de diferentes colectivos sociales y particulares de Marcilla manifestando su indignación por la falta de información y actuación del Ayuntamiento “tratándose de un caso de salud pública”, exigiendo la paralización de las obras, y solicitando copia del expediente e informe de las actuaciones municipales en este tema, para tomar medidas preventivas y oportunas a fin de conseguir la eliminación de la antena.
7. Con igual fecha, mediante Resolución de Alcaldía 302/2002, se inicia procedimiento administrativo de revisión de oficio por motivos de nulidad de pleno derecho de la Resolución 245/2002, se suspende la ejecución de las obras, dando cuenta inmediata al Pleno del Ayuntamiento para su ratificación, y se da traslado de la misma y concediéndose audiencia, por plazo de diez días, a ... e El parte de comunicación del agente municipal dice que una vez entregada la comunicación al encargado de la obra, éste se niega a paralizar las obras hasta que se persone la Guardia Civil.
8. El día 26 de noviembre de 2002, en sesión extraordinaria del Pleno del Ayuntamiento, y por unanimidad, se adopta acuerdo ratificando íntegramente la precitada Resolución de la Alcaldía.
9. Con fecha 25 de noviembre de 2002, tiene entrada en el Ayuntamiento de Marcilla una comunicación de fecha 22 de noviembre de 2002, remitida por la Delegación del Gobierno, poniendo en su conocimiento un escrito sobre concentración a celebrar el día 23 de noviembre de 2002, presentado por la representación de varias Asociaciones de Marcilla.
10. Con fecha 27 de noviembre de 2002, tiene entrada en el Ayuntamiento un escrito de la “Comisión Provisional de Asociaciones de Marcilla”,

sobre la mencionada concentración. Con igual fecha se deposita, también, otro escrito de la misma Comisión, acompañado de 677 firmas.

11. El día 5 de diciembre de 2002, tiene entrada un escrito de alegaciones de doña ... , en nombre y representación de ... , en el que solicita que la Resolución de la Alcaldía de Marcilla 302/2002 sea declarada nula de pleno Derecho, en virtud de lo dispuesto en la normativa que se menciona.
12. El día 17 de enero de 2003, en sesión extraordinaria del Pleno del Ayuntamiento de Marcilla, se tomó el acuerdo de desestimar íntegramente las alegaciones formuladas por ... frente a la Resolución de la Alcaldía 302/2002; aprobar la propuesta de Resolución del expediente de revisión de oficio de Licencia Municipal de obras concedida a ... ; solicitar dictamen al Consejo de Navarra, y suspender el plazo para resolver el procedimiento. Se acuerda, igualmente, dar traslado a ... de dicho acuerdo.
13. Con fecha de salida de 7 de febrero de 2003, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Marcilla remite al Presidente del Gobierno de Navarra escrito de solicitud de dictamen preceptivo del Consejo de Navarra, sobre la mencionada revisión de oficio por motivos de nulidad. Acompaña a este escrito solicitud de dictamen preceptivo, certificado del acuerdo plenario de 17 de enero de 2003 por el que se acuerda esta solicitud y se aprueba la propuesta de resolución, y copia diligenciada del expediente administrativo. Aunque se dice en el escrito que esta copia está numerada lo cierto es que no se ha procedido a cumplir este funcional requisito.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Marcilla, con fecha de 4 de febrero de 2003, dispuso la solicitud, a través del Presidente del Gobierno de Navarra, del preceptivo dictamen del Consejo de Navarra, de conformidad

con lo establecido en el artículo 19.3 de la LFCN, aludiendo al artículo 17.1.d) de la LFCN, que establece que corresponde a los Presidentes de las Entidades Locales de Navarra solicitar el mismo, por conducto del Presidente del Gobierno en materia de revisión de oficio por motivos de nulidad. Por su parte, el Presidente del Gobierno de Navarra, de conformidad con el mencionado artículo 19.3 de la LFCN, recabó la emisión de este dictamen.

En efecto, de acuerdo con estas normas, y en aplicación 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 parcialmente por la Ley 4/1999, de 13 de enero, cuyo ámbito de aplicación se extiende a las entidades que integran la Administración Local [art. 2.1.c)], se regula en su artículo 102 la revisión de disposiciones y actos nulos, señalando en su párrafo 1º que “las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de 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”.

La presente consulta formulada por el Ayuntamiento de Marcilla versa sobre la revisión de oficio por motivos de nulidad de la Resolución 245/2002, de 16 de septiembre, del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Marcilla, relativa a la concesión de licencia municipal de obras a ... , por lo que, de conformidad con lo establecido en el mencionado artículo 102 de la LRJ-PAC, en relación con el artículo 16.1.j) de la LFCN, es preceptivo el dictamen de este Consejo de Navarra, que, además, aquel precepto legal exige que sea favorable.

II.2ª. El marco jurídico de la revisión de oficio

El expediente que contemplamos, tiene por objeto la revisión de oficio por motivos de nulidad, de un acto de concesión de Licencia Municipal de Obras a ... , para la instalación de una estación base de antena celular de

telefonía móvil, realizado por Resolución 245/2002, tratándose de un acto administrativo susceptible de revisión, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 233.1 de la Ley Foral 10/1994, de 4 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo, ha de regirse por lo dispuesto en la LRJ-PAC, en concreto en sus artículos 102 y 62.1.

Hemos de tener presente que la citada Ley Foral de Ordenación del Territorio y Urbanismo ha sido derogada expresamente por la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo, cuya entrada en vigor tiene lugar el 27 de marzo de 2003. En términos casi idénticos al artículo 233.1 de la ley derogada se manifiesta el actual artículo 203.3 de la nueva ley al señalar que “la revisión de oficio de las licencias u ordenes de ejecución ilegales se regirá por lo dispuesto para la revisión de actos administrativos en la legislación sobre procedimiento administrativo común”.

Estamos, por tanto, ante la revisión de oficio, por causa de nulidad, de un acto municipal de concesión de una licencia de obras sujeto al Derecho administrativo y susceptible de revisión por las vías legalmente previstas para la revisión de los actos administrativos.

Respecto de la legislación aplicable al procedimiento de revisión de oficio, la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Régimen de la Administración Local (en adelante, LFAL) 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, atribuye a los municipios la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos (artículo 4.1.g), aplicable en Navarra conforme a la Disposición Adicional Tercera donde se establece que “la presente ley regirá en Navarra 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”. Más adelante, su artículo 53 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”. Dichos preceptos legales se reiteran en los artículos 4.1.g) y 218, respectivamente, del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales (en adelante, ROF).

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 faculta 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 la declaración de oficio por causa de nulidad de actos administrativos, la normativa de aplicación está constituida por el artículo 102 de la LRJ-PAC -en la redacción dada por la Ley 4/1999-, que exige el preceptivo dictamen favorable de este Consejo, en relación con el artículo 62.1 (nulidad de pleno derecho) de la propia LRJ-PAC.

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 la LRJ-PAC, tratándose de un procedimiento iniciado de oficio, se derivan algunas exigencias procedimentales específicas, como son la inexcusable audiencia al interesado 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), que podrá suspenderse por acuerdo 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, como se ha reseñado en los antecedentes, consta la audiencia al interesado y el acuerdo de desestimación de las alegaciones, por éste presentadas, con la pertinente propuesta de resolución, y con ello, otros trámites internos, informes y documentos, que obran en el expediente administrativo que nos ha sido remitido. Por tanto, puede considerarse que se han cumplido las exigencias procedimentales legalmente establecidas, en particular la audiencia al interesado, encontrándose el procedimiento dentro del plazo legal para su resolución.

II.4ª. Nulidad de pleno derecho de la Resolución 245/2002, del Concejal Delegado de Urbanismo, por la que se concedía licencia de obras

La propuesta de resolución, adoptada por el Ayuntamiento de Marcilla con fecha 3 de febrero de 2003, postula la declaración de nulidad de la Resolución 245/2002, de 16 de septiembre, del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Marcilla, sobre concesión de licencia de obra a ... , para la instalación de una estación base de antena celular de telefonía móvil. Dicha propuesta explicita las causas legales que motivan la nulidad en aquellos supuestos en que los actos administrativos sean dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o sean contrarios al ordenamiento jurídico y se otorguen facultades o derechos sin contener los requisitos esenciales para su adquisición o cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal.

Cabe apreciar la concurrencia del motivo de nulidad previsto en el artículo 62.1.g) de la LRJ-PAC por tratarse de un acto cuya nulidad de pleno derecho está expresamente establecida en una disposición de rango legal. En efecto, el artículo 12.1 de la Ley Foral 10/2002, de 6 de mayo, para la ordenación de las estaciones base de telecomunicación por ondas electromagnéticas no guiadas en la Comunidad Foral de Navarra dice así:

“La aprobación del Plan Territorial de Infraestructuras por parte de la Administración Foral será condición indispensable para que los Ayuntamientos puedan otorgar las licencias de obra correspondientes a los emplazamientos urbanos. La concesión de una licencia municipal sin la previa aprobación administrativa del plan será nula de pleno derecho”.

La licencia concedida a ... tiene por objeto la instalación de la estación base de antena celular de telefonía en la parcela número ... del polígono Esta parcela forma parte del suelo urbano de uso industrial conforme a las actuales Normas Subsidiarias de Marcilla, por lo que el otorgamiento de la licencia municipal de obras sin la previa aprobación del Plan Territorial de infraestructuras conlleva que la citada licencia sea nula de pleno derecho.

En consecuencia, procede declarar la nulidad de pleno derecho, por la causa establecida en el artículo 62.1.g) de la LRJ-PAC, de la Resolución 245/2002 del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Marcilla de 16 de septiembre de 2002, sobre concesión de licencia de obras a Concurriendo esta causa de nulidad, no es necesario entrar a considerar las otras causas alegadas.

III. CONCLUSIÓN

Procede informar favorablemente la revisión de oficio y declaración de nulidad de pleno derecho de la Resolución 245/2002, de 16 de septiembre de 2002, del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Marcilla, concediendo licencia municipal de obras a “... ” (...).

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.