Año:	2013
Nº Dictamen:	0625/2013
Fecha:	24-9-2013
Nº Marginal:	II.600
Ponencia:	Gutiérrez Rodríguez, Francisco José Roldán Martín, Ana Isabel. Letrada
Órgano solicitante:	Ayuntamiento de Almuñécar (Granada)
Nombre:	Revisión de oficio de licencia de obras. Actos nulos. Adquisición de derechos careciendo de requisitos esenciales.
Voces:	ACTOS ADMINISTRATIVOS: Actos nulos: Causas: Adquisición de derechos careciendo de requisitos esenciales. ADMINISTRACIÓN LOCAL: Revisión de oficio. REVISIÓN DE OFICIO: Objeto: Licencia de obras.

Número marginal: **II.600**

DICTAMEN Núm.: 625/2013, de 24 de septiembre

Ponencia: Gutiérrez Rodríguez, Francisco José

Roldán Martín, Ana Isabel. Letrada

Órgano solicitante: Ayuntamiento de Almuñécar (Granada)

Cuestión sometida a dictamen y principales temas tratados: Revisión de oficio de licencia de obras.

Actos nulos.

Adquisición de derechos careciendo de requisitos esenciales.

TEXTO DEL DICTAMEN

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

Se somete al Consejo Consultivo el expediente tramitado por el Ayuntamiento de Almuñécar (Granada) para la revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 18 de septiembre de 2001, por el que se concede licencia de obras a don JA.L.N. para el proyecto básico de ampliación y reforma del edificio existente en el hotel de dos estrellas denominado "Los V." sito en La Herradura.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, reconoce la potestad de las Corporaciones Locales de revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación estatal reguladora del procedimiento administrativo común [arts. 4.1.g) y 53], al igual que lo hace el artículo 218.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre.

En cualquier caso, la remisión a la legislación estatal conduce a lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en cuyo ámbito de aplicación se incluyen las Entidades que integran la Administración Local [arts. 1 y 2.1.c) de dicha Ley]. Concretamente, la revisión de los actos en vía administrativa se rige por lo establecido en los artículos 102 a 106 de dicha Ley.

La intervención de este Consejo Consultivo en estos procedimientos, constituye trámite esencial e ineludible (art. 17.11 de la Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo de Andalucía, en relación con el artículo 102.1 de la Ley 30/1992), habiendo condicionado el legislador estatal la declaración de nulidad al previo dictamen favorable del órgano consultivo.

II

Sentado lo anterior, por lo que atañe al órgano municipal competente para la revisión de oficio por causa de

nulidad, hay que señalar que este Consejo Consultivo ha venido afirmando que corresponde al Pleno la competencia para la declaración de nulidad de pleno derecho de los actos del Ayuntamiento; doctrina que se sienta, en un primer momento, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 110.1 de la Ley 7/1985, sobre el órgano competente para la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria, así como lo establecido en los artículos 103.5 de la Ley 30/1992 y 22.2.k) de la Ley 7/1985, sobre la declaración de lesividad.

En sus dictámenes advierte este Consejo que la idea que subyace en la enumeración de los órganos competentes de la Administración del Estado en la disposición adicional decimosexta de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, es la de que la autoridad u órgano superior a quien haya dictado el acto es la competente para la revisión de oficio. En este mismo sentido, cabe apelar a lo dispuesto en el artículo 116.1 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, sobre los órganos competentes en materia de revisión de oficio.

Esta doctrina asentada del Consejo (dictamen 16/1998, entre otros muchos), no ha sido alterada tras la reforma introducida por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre (dictamen 353/2004), en cuanto a los municipios que no se pueden catalogar como municipios de gran población (Título X de la Ley 7/1985). Por tanto, no siendo de aplicación en este caso el régimen específico de los "municipios de gran población" [el municipio de Almuñécar no se encuentra en ninguno de los supuestos previstos en el art. 121.1.d) de la Ley 7/1985, citada], la competencia corresponde al Pleno.

En cuanto al procedimiento de revisión de oficio tramitado cabe señalar que es ajustado a Derecho, vistas las prescripciones del Título VI y el artículo 102 de la Ley 30/1992. En concreto, cabe significar que el expediente incorpora el acuerdo de iniciación del procedimiento y el preceptivo informe jurídico, a lo que se ha de añadir el informe técnico igualmente emitido. El acuerdo de incoación y de concesión de audiencia fue notificado a los interesados, que han formulado alegaciones.

Asimismo, hemos de puntualizar que el acuerdo de iniciación del expediente de revisión se adopta por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 19 de abril de 2013, de tal forma que podría considerarse que ha transcurrido el plazo de tres meses previsto para dictar resolución.

Sin embargo, en el presente supuesto se ha de descartar la caducidad del expediente ya que, como ha quedado reflejado en los antecedentes fácticos, tal acuerdo de inicio tuvo lugar en virtud del requerimiento efectuado por la Administración autonómica y posterior sentencia que obligaba al Ayuntamiento a iniciar el expediente instado por la Comunidad Autónoma. Además, mediante Resolución de Alcaldía de 21 de junio de 2013 se acuerda la suspensión de la tramitación del expediente de revisión de oficio por plazo de tres meses, de conformidad con el art. 42.5.c) de la Ley 30/1992.

Por otro lado, se ha emitido informe jurídico con posterioridad al trámite de audiencia, si bien ello no ha causado indefensión a la parte reclamante, habida cuenta que su contenido no introduce hecho nuevo ni argumentación jurídica diferente a las recogidas en los informes emitidos con anterioridad y de los que sí se dio conocimiento al interesado.

III

Entrando, en este momento, a analizar la cuestión de fondo, corresponde examinar la eventual concurrencia de causa de nulidad en la licencia municipal objeto del expediente de revisión de oficio. En la propuesta de resolución no se concreta el motivo de nulidad que se invoca y que justifica la revisión de oficio pretendida, acordando literalmente *"procedente anular la licencia de obras concedida el 18 de septiembre de 2001 al existir vicio de nulidad radical de la licencia por no cumplimiento del proyecto respecto a la declaración de utilidad pública e interés social para la que fue concedida"*. De los términos de la propuesta, así como de los informes contenidos en el expediente parece deducirse que dicha causa de nulidad sería el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, esto es, son nulos de pleno derecho *"los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición"*.

El Pleno del Ayuntamiento de Almuñécar declaró el 10 de junio de 1997 la utilidad pública e interés social para la construcción de una ampliación de una instalación hotelera en Suelo Urbanizable No Programado, (Hostal-Restaurante Los V.) en La Herradura, promovido por don JA.L.N.

El 18 de abril de 2001, el Sr. N., en representación de su mercantil, solicitó licencia de obras para las ampliaciones del hostal-restaurante y se acompaña proyecto básico redactado por arquitecto y visado el 2 de abril de 2001. En dicha ampliación se proyectan cuatro niveles sobre rasante, de manera que tras la ampliación resultan 2.359,66 m^2 construidos que representan (excluyendo el cómputo en terrazas y porches cubiertos) un coeficiente de edificabilidad de 0,98 m^2 según el proyecto. Tras diversos informes jurídicos favorables, el 18 de septiembre de 2001 se adopta acuerdo por la Comisión de Gobierno por el que se concede dicha licencia de obras.

El 1 de abril de 2005 se recibe en el Ayuntamiento requerimiento del Servicio de Ordenación del Territorio y Urbanismo de la Delegación Provincial en Granada de la Consejería de Obras Públicas, solicitando la revisión de oficio de la licencia concedida, al no haberse contestado el requerimiento de información registrado el 5 de febrero de 2004, tras visita girada por los técnicos a las obras. Dicha revisión de licencia se insta al amparo de los

artículos 189 y 190 de la LOUA, ya que la licencia de obras no se adecuaba al proyecto que se autorizó como utilidad pública e interés social, al aumentarse la edificabilidad en metros cuadrados superando lo establecido en el PGOU.

Siguiendo con el relato fáctico, para comprender mejor si procede o no la revisión de oficio que nos ocupa, el 30 de diciembre de 2005, la Junta de Andalucía interpone recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta del requerimiento anterior. Se tramita procedimiento ordinario nº 2/2006 ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Granada, dictando sentencia el 1 de febrero de 2008 en el que se estima el anterior recurso, declarando la obligación del Ayuntamiento de acoger dicho requerimiento y proceder al examen de la licencia de obras otorgada por si procediera su revisión. La Sala de lo contencioso-administrativo del TSJA en Granada, dicta sentencia el 22 de octubre de 2012, confirmando la sentencia de instancia.

Pues bien, aunque el TSJA en la sentencia de 22 de octubre de 2012 no se pronuncia en el fallo sobre la procedencia de la revisión de oficio de la licencia sino simplemente acuerda la obligación para el Ayuntamiento de incoar procedimiento de revisión de oficio tras requerimiento de la Junta de Andalucía para determinar precisamente si procede o no la anulación de dicho acto administrativo, pero rechaza también la pretensión del Ayuntamiento de Almuñécar de que el TSJA confirme la no nulidad de esa licencia.

Consta, asimismo, en el expediente, informe emitido el 19 de junio de 2013 por el Arquitecto Técnico Municipal. Concluye que, siendo la superficie de la parcela existente de 2.086,07 m^2, le correspondería en todo caso, un derecho de edificación, considerando el valor de 0,5 m^2/m^2, de 1.043,035 m^2. Sin embargo, analizando la documentación gráfica del proyecto al que se le otorgó licencia, y considerando la superficie de las terrazas abiertas cubiertas y dispuestas sobre rasante al 50% para su cómputo a efectos de edificabilidad, el valor de ésta alcanzaría los 2.048,87 m^2 de techo, que es sensiblemente superior al derecho antes señalado.

La autorización de la Consejería de Obras Públicas y Transportes realizada en la tramitación de la declaración de utilidad pública e interés social advertía sobre la necesidad de que el Ayuntamiento procediese a comprobar el cumplimiento de la normativa del PGOU-87 de Almuñécar una vez se presentase el proyecto de ejecución para la solicitud de licencia. Sin embargo, como se ha indicado, se incumplió.

Por consiguiente, resulta claro que la licencia de obras concedida no es conforme con la declaración de utilidad pública e interés social otorgada por el Pleno del Ayuntamiento de Almuñécar el 10 de junio de 1997 para la construcción de la ampliación de una instalación hotelera en suelo no urbanizable no programado, (Hostal-Restaurante Los V.), en La Herradura, promovido por don JA.L.N., pues supera los parámetros de superficies ocupada y construidas, así como de número de plantas, recogidos en el documento obrante en el expediente tramitado por el que se concede la mencionada declaración de utilidad pública e interés social.

Como se indica en el informe técnico referido, los parámetros del Proyecto Básico de Ampliación y Reforma en edificio existente a hotel de dos estrellas "Hotel Los V.", C-340, Km. 380, en La Herradura de Almuñécar no se atiene a las determinaciones del PGOU-87 de Almuñécar de aplicación, al superar el derecho de edificación máximo que pudiera considerarse en dicho ámbito.

Al margen de lo anterior, no consta presentación del preceptivo Proyecto de Ejecución en desarrollo de Proyecto Básico al que se otorgó licencia, ni tampoco tramitación alguna de la preceptiva licencia de actividad para el destino a uso hotelero que se pretendía para la edificación en el otorgamiento de licencia de obras.

En definitiva, por todo lo anterior, este Consejo Consultivo considera que procede la declaración de nulidad de pleno derecho de la licencia de obras concedida el 18 de septiembre de 2001, al amparo de lo dispuesto en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya que se faculta para la ejecución de unas obras de ampliación contrarias a la previa y necesaria declaración de utilidad pública e interés social, contraviniendo las normas del PGOU, tal y como se hace constar en la sentencia del TSJA de 22 de octubre de 2012 dictada con motivo de los hechos que nos ocupan.

CONCLUSIÓN

Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en el procedimiento tramitado por el Ayuntamiento Almuñécar (Granada) para la revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 18 de septiembre de 2001, por el que se concede licencia de obras a don JA.L.N. para el proyecto básico de ampliación y reforma del edificio existente en el hotel de dos estrellas denominado "Los V." sito en La Herradura.