

ACTA SESION ORDINARIA AYUNTAMIENTO PLENO DE 25 DE MAYO DE 2017

En el Municipio de Almuñécar, y en el Teatro Martín Recuerda de la Casa de la Cultura, siendo las diecinueve horas del día veinticinco de mayo de dos mil diecisiete, se reúne el Ayuntamiento Pleno en sesión ordinaria, primera convocatoria, bajo la presidencia de la Sr^a Alcaldesa D^a Trinidad Herrera Lorente con asistencia de los concejales D. Francisco Rafael Alba Casares, D. Luis Francisco Aragón Olivares, D. Juan Carlos Benavides Yanguas, D. Rafael Caballero Jiménez, D^a Inmaculada Callejas Albalá, D. José Manuel Fernández Medina, D^a Eva Gaitán Díaz, D. Sergio García Alabarce, D. Emilio González Pavesio (Se incorpora en el punto 7º), D. Manuel Juárez Cervilla, D. Antonio Laborda Soriano, D^a María Dolores Manzano Martínez, D^a María José Maya Santiago, D^a María del Mar Medina Cabrera, D^a M^a del Carmen Reinoso Herrero, D. Juan Carlos Rodríguez de Haro, D^a Olga María Ruano Jadraque, D. Pablo Ruiz Díaz, D. Juan José Ruiz Joya y D. Fermín Tejero Mesa, de la Interventora Accidental D^a Silvia Justo González y de la Secretaria Accidental D^a Susana Muñoz Aguilar.

"Antes del inicio del Orden del Día, y a propuesta del concejal de izquierda unida, se guarda un minuto de silencio en memoria de los fallecidos en el atentado de Manchester y por las últimas muertes en el mediterráneo, proponiéndose por la Sra. Alcaldesa dar traslado a las embajadas."

ORDEN DEL DÍA

1º.- Aprobación actas 14 y 22.11.2016.- Se da cuenta de los borradores de referencia siendo aprobados por unanimidad de los asistentes.

2º.- Dar cuenta ejecución trimestral (1º trimestre 2017).- Dada cuenta del expediente de referencia, que ha sido conocido por la Comisión Informativa de Hacienda de 22.05.2017, el Ayuntamiento Pleno se da por enterado.

3º.- Dar cuenta informe de morosidad y periodo medio de pago (1º trimestre 2017).- Se da cuenta de informe de la Interventora General de este Ayuntamiento referente a la Ley 15/2010 de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004 de 29 de diciembre, referente al 4º trimestre de 2016, que ha sido conocido por la Comisión Informativa de Hacienda de 22.05.2017, quedando enterado el Ayuntamiento Pleno.

4º.- Dar cuenta plan de ajuste (1º trimestre 2017).- Dada cuenta del expediente de referencia que ha sido conocido por la Comisión Informativa de Hacienda de 22.05.2017, el Ayuntamiento Pleno se da por enterado.

5º.- Dar cuenta liquidación del Presupuesto General 2015.- Dada cuenta del expediente de referencia que ha sido conocido por la Comisión Informativa de Hacienda de 22.05.2017, el Ayuntamiento Pleno se da por enterado.

6º.- Resolución revisión de oficio licencia de obras y licencia de primera ocupación en xxxxxxxx Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo de 22.05.2017, referente al Expediente núm. 4458/2012 relativo a revisión de oficio de Licencia de Obras y de Primera Ocupación tramitadas bajos los respectivos expedientes números 1155/2000 y 2260/2002, en xxxxxx, así como de la tramitación efectuada, informe propuesta de la Secretaria Accidental de este Ayuntamiento, así como Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía.

ANTECEDENTES

PRIMERO: La Dirección General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y vivienda, con fecha de entrada 29 de abril de 2011, solicita se declare la nulidad de acuerdo adoptado por la Comisión Municipal de Gobierno de este

Ayuntamiento de 20 de septiembre de 2000, por la que se otorgó licencia de obras a xxxxxx, para una vivienda en xxxxx, mediante la instrucción de expediente de revisión de oficio en los términos establecidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídicos de la Administración Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al estar afectado dicho acuerdo por un vicio de nulidad de pleno derecho previsto en el art. 62.1 f) de la citada Ley 30/1992 "ya que se adquiere el derecho a la realización de unas actuaciones urbanísticas cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición, es decir que estuviese permitido por la normativa urbanística", igualmente el referido acto administrativo "resulta afectado de dicho vicio en virtud de lo dispuesto en el apartado d) del citado artículo, que se señala como motivo de nulidad "los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta", al haber quedado acreditado en el expediente la existencia de infracción penal en el trámite concesional de la licencia". (Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, artículo 47.1 d) y f))

El requerimiento se formula a la vista de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril con fecha 19 de Diciembre de 2.008, por la que se condena al Arquitecto Técnico informante de dicha licencia por delito de prevaricación urbanística del artículo 320.1 del Código Penal, confirmada parcialmente por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, de 6 de noviembre de 2009, recibida en el Ayuntamiento el 26 de mayo de 2010.

SEGUNDO: El Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, en fecha 2 de junio de 2011, emitió informe que consta en el expediente y que se transcribe en la Propuesta de Dictamen a celebrar por la Comisión Informativa de Urbanismo de fecha 8 de noviembre de 2011, y que tras una exposición de los antecedentes y fundamentos jurídicos presenta la siguientes conclusiones:

"Por todo lo anterior, a juicio de este informante, procede:

1º) Admitir la petición de revisión de oficio formulada por la Iltma. Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía frente al acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno de fecha 20 de septiembre de 2000 concedida a xxxxxx para la ejecución de vivienda en xxxxxxxxx.

2º) Notificar el acuerdo de admisión a trámite de la petición de revisión de oficio a la Administración requirente y a los interesados, al objeto de que formulen las alegaciones que a su derecho convenga, previo traslado del expediente al Consejo Consultivo de Andalucía para emisión de informe."

TERCERO: La Junta de Gobierno Local, en sesión de 6 de junio de 2011, ordinal 7º-17, adoptó el siguiente acuerdo:

"17.- Se da cuenta de informe jurídico emitido por el Letrado Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, Sr. Pérez Alcalá, con fecha 2 de Junio de actual, a requerimiento del Sr. Concejal de Urbanismo y Actividades, sobre escrito recibido el 29 de abril anterior, de la Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio y Urbanismo interesando la revisión de oficio de licencia de obras concedida a xxxxxx para ejecución de vivienda unifamiliar en xxxxxxxxx, con fecha 2 de Septiembre de 2000, por la Junta de Gobierno Local.

Tras pasar revista a los antecedentes de hecho y fundamentos jurídicos de aplicación, el informe concluye señalando que procede admitir a trámite la petición de revisión de oficio formulada por la Junta de Andalucía, y que el acuerdo que se adopte, se notifique a la Administración Autonómica, y a los interesados.

La Secretaria de la Corporación con fecha 4 de Agosto de 2008, sobre la tramitación de expedientes de revisión de oficio por nulidad y de declaración de lesividad, ha señalado que la competencia corresponde al Ayuntamiento Pleno.

Por lo expuesto, la Junta de Gobierno Local, por unanimidad de los asistentes, acordó:

1º).- Dar cuenta y quedar enterada del informe jurídico emitido por el Sr. Pérez Alcalá, sobre admisión a trámite de solicitud de revisión de oficio de la licencia de referencia.

2º).- De conformidad con el informe de la Secretaria de la Corporación anteriormente mencionado, que sirve de motivación al presente acuerdo, al ser una competencia del Ayuntamiento Pleno, se acuerda dar traslado al mismo, para que resuelva lo procedente, una vez que se constituya la nueva Corporación Municipal."

CUARTO: Con fecha 24 de octubre de 2011, tiene entrada en el Registro del Ayuntamiento de Almuñécar escrito de la Dirección General de Inspección relativo a la revisión de oficio de la licencia otorgada a xxxxxxxxxx, para una vivienda en xxxxxx, requiriendo la adopción de acuerdo plenario (en la próxima sesión que se celebre) de "inicio del expediente de revisión de oficio de la citada licencia de obras y de la licencia de primera ocupación otorgada por Decreto de la Alcaldía nº 2330 de 23 de septiembre de 2002 en la misma ubicación, ya que tal y como se le comunicó en fecha 20 de julio de 2011, este acto administrativo adolece de los mismos vicios de nulidad absoluta que la licencia de obras, al ser una mera consecuencia de estos."

QUINTO: El Pleno del Ayuntamiento, en sesión celebrada el día 8 de noviembre de 2011, en el punto nº 4 "Revisión de oficio licencia de obras y primera ocupación expediente 1155/2000 y 2260/2002, adoptó el acuerdo siguiente:

"Vista la propuesta de acuerdo contenida en el dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo de fecha 8.11.11, el Ayuntamiento Pleno por mayoría de trece votos a favor de los concejales convergentes, socialistas y andalucistas y ocho en contra de los populares y de izquierda unida, acordó:

Dejar el asunto pendiente sobre la mesa para su mejor estudio, requiriéndose por parte de la Secretaria General del Ayuntamiento la emisión de Informes Técnicos y del Servicio de Inspección de Obras sobre las obras objeto de revisión, ampliación y especificación de los Informes Jurídicos emitidos al respecto hasta la fecha por parte del Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, todos ellos previos a la emisión del Informe por parte de la Secretaria General del Ayuntamiento de Almuñécar, solicitado.

Una vez recabados los anteriores informes, remitir el asunto a una próxima Comisión Informativa de Urbanismo."

SEXTO: El Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, a la vista de la petición de informe aclaratorio que se le efectúa por la Secretaria General con fecha 14 de Diciembre de 2.011, emite informe con fecha 15 de diciembre (incorporado al expediente) donde señala expresamente:

"c) Que la conclusión del informe emitido el 2 de Junio de 2.011 sigue siendo la misma, con relación al inicio del procedimiento, y sin perjuicio de su ulterior tramitación; ello no obstante, se somete la conclusión de este informe y el de 2 de Junio de 2.011 al criterio de la Secretaria General, que ha solicitado este nuevo informe aclaratorio para emitir el suyo propio al respecto."

SÉPTIMO: El Arquitecto Técnico Municipal a requerimiento de la Secretaria General del Ayuntamiento de 15 de diciembre de 2011, emite informe que dice literalmente

"(...//...)

El Antecedente Quinto de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial acepta íntegramente el relato de hechos probados recogido por la Sentencia del juzgado de lo Penal nº1 de Motril. En lo que a este informe atañe, la infracción urbanística que motiva la condena penal, es la que sigue (Hecho V):

"La Construcción realizada, en aplicación de esta normativa, excede el número de plantas permitidas(2 plantas) incumpliendo la obligación de quedar la edificación por debajo de un plano paralelo a la rasante natural del terreno y situado a 6 metros de altura y excede del máximo permitido de edificabilidad(que se fija en una intensidad máxima de 0,25 m2/m2) al excluir del computo zonas computables"

Por su parte, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, asume estos hechos y afirma en el Fundamento de Derecho segundo: "lo determinante para el Juez a quo es que la vivienda cuenta con tres plantas, vulnerando por tanto la norma sobre altura, porque estima que lo que el proyecto califica de planta sótano es; en realidad, una primera planta o planta baja sobre la cual se asientan otras dos, la identificada en el proyecto como baja y alta, mas la torreta."

OCTAVO: Tras informe del Secretario General de fecha 9 de febrero de 2012 y dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo, el Ayuntamiento Pleno, en sesión de 14 de febrero de 2012, acordó:

"Primero.- Iniciar el procedimiento de revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de los siguientes actos administrativos municipales:

- Acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, de fecha 20 de septiembre de 2000, concedida a xxxxxxxx para la ejecución de vivienda en xxxxxxxx.
- Decreto de la Alcaldía nº 2330, de 23 de septiembre de 2002, por la que se concedió licencia de primera ocupación para la citada vivienda.

Segundo.- Notificar este acuerdo de inicio de procedimiento de revisión de oficio a la interesada xxxxxxxx, concediéndole trámite de audiencia por plazo de 15 días, al objeto de que formule las alegaciones que a su derecho convenga.

Tercero.- Una vez finalizado el trámite de audiencia, a la vista del resultado de la misma, solicitar dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía.

Cuarto.- Notificar el presente acuerdo de inicio de revisión de oficio a la Administración requirente".

Notificándose a la interesada el 1 de marzo de 2012, a la Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio y Urbanismo el 5 de marzo de 2012 y a Bankia el 8 de marzo de 2012, y presentándose alegaciones por la interesada con fecha 20 de marzo de 2012.

NOVENO: Mediante resolución de alcaldía núm. 1349 de 9 de abril de 2012, se acordó suspender la tramitación del expediente de revisión de oficio por un plazo de tres meses, notificar el acuerdo a la parte interesada y dar traslado al pleno. Así, en sesión plenaria de 10 de abril de 2012 se da cuenta de la resolución indicada.

Con número de registro general de entrada 2012-E-RC-05921 de fecha 12 de abril de 2012 se recibe oficio de la Dirección General de Inspección de la Consejería de obras públicas y vivienda solicitando remisión de copia de las resoluciones que adopten en el expediente de revisión de oficio, así como copia

del Dictamen del Consejo Consultivo que se emita.

DÉCIMO: Con fecha 11 de mayo de 2012 se emite informe por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo sobre las alegaciones presentadas por la xxxxxx, remitiéndose el expediente al Consejo Consultivo de Andalucía el 29 de junio de 2012.

El 25 de julio de 2012, con número de registro general de entrada 2012-E-RC-11648 se recibe Dictamen núm. 609/2012, de 19 de julio, del Consejo Consultivo de Andalucía, favorable a la declaración de nulidad de la licencia de obras y de primera ocupación otorgadas a doña Francisca de Paula Cantal Sánchez por el Ayuntamiento de Almuñécar.

UNDÉCIMO: Con fecha 30 de julio de 2012 se emite informe por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, y tras dictamen de la comisión informativa de urbanismo, el Ayuntamiento Pleno, en sesión de 3 de agosto de 2012 acordó:

"1º).- Dictar resolución que pone fin al expediente tramitado para la revisión de oficio acordando la declaración de nulidad de las licencias de obras y de primera ocupación concedidas a la interesada para vivienda sita en xxxxxxxx por acuerdo de la Comisión de Gobierno de 20 de Septiembre de 2000 y Decreto de la Alcaldía nº 2330 de 23 de Septiembre de 2002, respectivamente.

2º).- Que de conformidad con el art. 58.2 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, procede, sin perjuicio de las consecuencias sancionadoras, el restablecimiento del orden jurídico perturbado, mediante la reposición de la realidad física alterada con adopción de la medida prevista en el art. 49.2.a) del mismo reglamento; a tal efecto, y al objeto de dictar la orden que corresponde, se requiere previamente al Arquitecto Técnico Municipal la emisión de informe motivado que recoja la identificación detallada de los elementos de la edificación cuya eliminación sea necesaria al objeto de que la misma se adapte al PGOU según los parámetros de la Ordenanza de aplicación al suelo en que se ubica, así como fijación motivada del coste de eliminación, para el caso de ser preciso instar la ejecución forzosa.

3º).- Notificar el presente acuerdo a los interesados, Junta de Andalucía y Consejo Consultivo".

Que se notificó a la interesada el 8 de agosto de 2012, a Bankia el 7 de agosto de 2012, y a la Inspección de Ordenación del Territorio el 8 de agosto de 2012.

DUODÉCIMO: Mediante registro general de entrada 2012-E-RC-16751 la Dirección General de Urbanismo presenta oficio indicando que "anulada la licencia, la Corporación Local procederá a restablecer el orden jurídico vulnerado, ordenando la inmediata reposición de la realidad física alterada."

Posteriormente se emiten informes por el Arquitecto Técnico Municipal y el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo a los efectos de reposición de la realidad física alterada y de apertura de expediente de disciplina urbanística.

DÉCIMO TERCERO: Por la interesada se interpusieron los recursos contenciosos-

administrativos siguientes:

- Núm. 385/2012, ante el juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Granada, sobre Resolución de Alcaldía 1349/12, de 9 de abril de 2012, de suspensión de la tramitación del procedimiento a efectos de caducidad.
- Núm. 614/2012, ante el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 2 de Granada, contra el acuerdo plenario de 3 de agosto de 2012 de revisión de oficio y nulidad de licencia de obras y de primera ocupación.

Con respecto al núm. 385/2012, se falló desestimar el recurso contencioso-administrativo formulado por xxxxxxxx frente al Ayuntamiento de Almuñécar, por ser la misma ajustada a derecho.

En referencia al P.O. núm. 614/2012, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía núm. 530/2016, estima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de xxxxxxxx contra la sentencia de 27 de octubre de 2014 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Granada, anulando el acto administrativo impugnado por no ser ajustado a derecho.

En este sentido, recoge la sentencia con respecto al incumplimiento de los requisitos del artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, al no notificarse a la recurrente ni la petición del informe al Consejo Consultivo ni su emisión:

"5. El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos: ...c) Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses.

[...] el único requisito, eso sí, de que tanto la petición como la recepción del informe sean comunicados al interesado. Esta comunicación -que no notificación, pues el interesado no es el destinatario ni de la petición del informe ni de su recepción- permitirá al particular tener conocimiento tanto de que el plazo se va a interrumpir por la petición del informe, como de la duración de esa interrupción. Razón por la cual resulta una condición sine qua non para que la suspensión se produzca.

[...] no se comunicó a la actora ni la solicitud de informe al Consejo Consultivo ni su recepción; comunicaciones que son imprescindibles para que se produzca la suspensión del plazo."

DÉCIMO CUARTO: Por la Junta de Gobierno Local, en sesión de 1 de abril de 2016, se tomó cuenta de la sentencia, acordándose:

*"Único.- Procedimiento Ordinario núm. 614/2012 del Juzgado de lo Cont-Admvo núm. 2 de Granada, a instancias de xxxxxxxx
Se impugnó por la interesada el acuerdo plenario de 3 de Agosto de 2012 que resolviendo el expediente de revisión de oficio tramitado, en cumplimiento de Sentencia penal nº 571/2009 de la Iltma. Audiencia Provincial de Granada, acordó en primer lugar, la nulidad de la licencia de obras y de primera ocupación de la interesada en Calle xxxxxxxx; en segundo lugar, el restablecimiento del orden jurídico urbanístico perturbado mediante la reposición de la realidad física, y en caso de incumplimiento la imposición de multas coercitivas.*

La Sala del TSJA de Granada, por Sentencia de fecha 22.2.2016, resolviendo el Recurso de Apelación interpuesto por la interesada contra la sentencia del Juzgado desfavorable para sus intereses, le estima el recurso de apelación y en su consecuencia anula el acto administrativo impugnado (acuerdo plenario de 3 de Agosto de 2012), por no ajustado a Derecho, revoca la Sentencia del Juzgado y declara caducado el expediente de revisión de oficio por el transcurso del plazo previsto para su tramitación.

La Junta de Gobierno Local, por unanimidad de los asistentes, acordó:

1º).- Quedar enterada de las mencionadas Sentencias y ordenar la ejecución de las mismas en el caso que proceda.

[...]

4º).- En el Procedimiento Ordinario núm. **614/2012**, a la vista del asunto y del contenido de la Sentencia, se acuerda ejecutar la misma de la siguiente forma:

- Remitir la Sentencia y el expediente al Ayuntamiento Pleno en la próxima sesión que éste celebre, al objeto de volver a iniciar el expediente de revisión de oficio teniendo en cuenta los pronunciamientos de la Sala en los Fundamentos de Derecho de la Sentencia, y que éste deje sin efecto las medidas de reposición de la realidad física alterada llevadas a cabo.
- Anular y dejar sin efecto el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 20 de Noviembre de 2012, ordinal 7º, acuerdo 1, que ordenó a xxxxxxxx la reposición de la realidad física alterada.
- Anular todos los acuerdos consecutivos adoptados a partir de esa fecha, (20.11.2012), por la Junta de Gobierno Local en cumplimiento del acuerdo anterior, que impusieron a la interesada, de conformidad con el art. 184 de la LOUA y 50.1 del RDUa, varias multas coercitivas por incumplimiento de la orden de reposición de la realidad física alterada.
- Dar de baja las liquidaciones giradas de dichas multas consecutivas, y ordenar la paralización, en caso de que se hubiera producido, de su cobro por vía ejecutiva.
- Notificar el acuerdo anterior a la interesada, a Disciplina Urbanística, Servicios Económicos (Intervención, Rentas y Tesorería) y en su caso a Recaudación de la APAT.

DÉCIMO QUINTO: Con fecha 21 de septiembre de 2016 se emite informe por la Secretaria Accidental, del que tuvo conocimiento la Comisión Informativa de Urbanismo en sesión de 26 de septiembre de 2016 acordándose por la misma:

"Dejar el asunto pendiente sobre la mesa y su remisión a una próxima Comisión Informativa una vez que sea informado por los Servicios Jurídicos Municipales y contar con mayores garantías jurídicas sobre los procedimientos a seguir y marco de la normativa legal aplicable, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 30/1992 y casos similares como el Dictamen del Consejo Consultivo efectuado en la Revisión de licencia de xxxxxxxx

DÉCIMO SEXTO:

a) Con fecha 30/09/2016 se emite informe por el Letrado Rafael Revelles Suárez, del Ilustre Colegio de Abogados de Granada, concluyendo:

"En opinión del letrado que suscribe cabe incoar expediente de revisión de oficio de las licencias de la sra. Cantal por el Ayuntamiento por los motivos de los artículos 62.1.d) y 62.1.f) de la ley 30/1992, de 26-XI a partir de 1 de octubre arts. 47.1.d) y 47.1.f) Ley 39/2015, de 1 de octubre debiendo ser el Consejo Consultivo y a la vista del dictamen el Pleno y eventualmente el Juzgado o el Tribunal los que declaren si ha transcurrido en exceso el plazo del art. 106 Ley 30/1992 y 110 Ley 39/2015"

b) Con fecha 17/10/2016 se emite informe por la Secretaria Accidental y con la siguiente propuesta:

"Primero.- Acordar el inicio del procedimiento de revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de los siguientes actos administrativos municipales:

- Acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, de fecha 20 de septiembre de 2000, concedida a xxxxxxxx para la ejecución de vivienda en xxxxxxxxx.
- Decreto de la Alcaldía nº 2330, de 23 de septiembre de 2002, por la que se concedió licencia de primera ocupación para la citada vivienda.

Segundo.- Notificar este acuerdo de inicio de procedimiento de revisión de oficio a la interesada xxxxxxxx, concediéndole trámite de audiencia por plazo de 15 días, al objeto de que formule las alegaciones que a su derecho convenga, y al resto de interesados que pudieran existir en el expediente.

Tercero.- Una vez finalizado el trámite de audiencia y emitido informe propuesta de resolución, solicitar dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, acompañando dicha solicitud de la documentación anexa prevista en el artículo 64 del Decreto 273/2005, de 13 de diciembre.

Cuarto.- Suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del dictamen al Consejo Consultivo, que se comunicará a los interesados, y la recepción de dicho dictamen, que igualmente les será comunicada.

Quinto.- Notificar el presente acuerdo de inicio de revisión de oficio a la Administración requirente."

c) Con fecha 21/10/2016 se emite informe complementario por el Letrado Don Rafael Revelles Suarez concluyendo:

"Conclusión 1º.- Sobre el art. 47.1.d) Ley 39/2015 de 1 de octubre

No hay plazo legal fijado para revisar un acto en virtud del art. 62.1.d) de la Ley 30/92, de 26 de noviembre hoy 47.1.d) ley 39/2015 de 1 de octubre en relación al art. 110 ley 39/2015, no está fijado. Hay que acudir a la Jurisprudencia.

El delito se declara cometido por el Juzgado en 2008, y en 2009 se confirma por la A.P. de Granada. Las sentencias las manda al Ayuntamiento el Juzgado con certificación de su secretario en mayo de 2010: folio 8 del expediente. Por tanto, la acción de la Administración para el art. 62.1d) ley 30/92 de 26 de noviembre se puede ejercitar desde mayo de 2010, y como se resolvió el expediente el 8 de agosto de 2012 y luego el Ayuntamiento ha mantenido su actuación a lo largo de los años en sede judicial entendemos que no

existe acción prescrita o extinguida, al menos que se pueda afirmar con total seguridad. Si bien, a nuestro juicio a día de hoy 21 de octubre de 2016 el expediente de revisión, por el transcurso del tiempo transcurrido tiene no pequeños obstáculos temporales respecto al incoado en 2012: se sí fue tempestivo al 100% tal como esta parte defendió en el proceso. A día de hoy creemos que el tiempo ha excedido de los límites previstos por la Jurisprudencia, pero no es totalmente seguro ya que no hay plazo legal y la doctrina es oscilante en cuantos años deben transcurrir (sin embargo no vacila en cuanto a que las facultades de revisión deben interpretarse restrictivamente).

Conclusión 2: sobre el art. 47.1f) ley 49/2015 de 1 de octubre. Verdaderamente puede sostenerse que existe cierto paralelismo entre el caso de "xxxxxxx" y el de la xxxxxx por cuanto pese a la intensidad de la nulidad de pleno derecho de las infracciones urbanísticas que son patentes en ambos casos, en ninguno de ellos se afecta a "zonas verdes afectadas, espacios libres o viviendas sociales", por consiguiente no habría un daño especial a la ordenación urbanística máxime cuando, como decimos, este motivo de revisión es estéril toda vez que la normativa del PGOU no fue íntegramente publicada hasta 2009 siendo concedidas las licencias casi diez años antes.

Conclusión final: la decisión de declarar la nulidad de estas licencias radicada en el pleno del Ayuntamiento previo dictamen del Consejo Consultivo. No obstante, a juicio de este Letrado, después de conocer el dictamen de tal Órgano en el caso de xxxxxx y su cierto paralelismo con el caso de la xxxxxx; después del tiempo transcurrido a día de hoy (6 años y cuatro meses) desde el conocimiento de la ilegalidad de las licencias por sentencia firme condenatoria del Arquitecto técnico municipal; de la Jurisprudencia invocada en cuanto al carácter restrictivo de la revisión y de la casuística; de la publicación del PGOU en 2009 años después de la concesión de las licencias; a la vista de todo lo anterior si el que suscribe fuese Ponente del dictamen del Consultivo mi dictamen sería desfavorable a la revisión por todo lo expuesto, si bien es el Pleno al que le atañe decidir si finalmente la incoa o no, el que suscribe sólo es un informante externo."

d) Se emite también informe por Gaona abogados S.L.P. de fecha 26/10/2016 concluyendo:

1ª. La Administración Pública está investida por Ley, con carácter expreso y específico, de potestad para revisar sus propios actos, cuando concurren las causas o circunstancias legalmente previstas.

2ª. La potestad de revisión de actos administrativos, en el caso de nulidad de pleno derecho es imprescriptible, teniendo carácter debido, siendo indisponible su ejercicio para la Administración.

3ª. El Ayuntamiento de Almuñécar deberá (artículo 106 Ley 39/2015) iniciar el procedimiento de revisión de oficio y resolver, previa instrucción del mismo y dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, si procede o no la declaración de nulidad, atendiendo las circunstancias del caso concreto. En este procedimiento, tendrá que valorar, si procede apreciar la concurrencia de los límites previstos en el artículo 110 de la Ley 39/2015, si bien, tomando en consideración los antecedentes del caso concreto".

DÉCIMO SÉPTIMO: Con fecha 24/10/2016 y número de registro general de entrada 2016-E-RC-14854 (de hora 13:48) se presentó instancia por xxxxxx indicando que ha tenido conocimiento de la convocatoria de Comisión Informativa de Urbanismo

que se celebrará el próximo día 24 de octubre así Pleno Extraordinario para el siguiente día 27 de octubre en cuyo orden del día se incluye un punto relativo al "Expediente Revisión de Oficio de licencia de obras y de primera ocupación. Expte 1155/2000 y 2262/2002, xxxxxxxx y presentando cuestión incidental de recusación por xxxxxxxx frente al concejal del grupo IU, Don Fermin Tejero Mesa, solicitando que se le aparte de todos y cada uno de los expedientes que tengan alguna relación con la suscribiente o con su marido. Dicha recusación se resolvió mediante Decreto 2016-3325 de 26/10/2016, que fue notificado a ambas partes, y que consta en el expediente como pieza separada.

DÉCIMO OCTAVO: Con fecha 24/10/2016 la Comisión Informativa de urbanismo dictaminó el asunto del que conoció el Pleno el 27/10/2016, cuya parte dispositiva es la siguiente:

"2º.- Revisión de oficio licencia de obras y primera ocupación xxxxxxx

Por el Portavoz del Grupo Andalucista se presentan dos enmiendas, proponiéndose por la Srª Alcaldesa dejar el asunto sobre la mesa.

Pasado a votación la propuesta de la Alcaldía, se acepta por diecisiete votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Socialista y Más Almuñécar-La Herradura, uno en contra del Concejal del Grupo Izquierda Unida y una abstención de la Concejala Dª Eva Gaitán."

DÉCIMO NOVENO: El asunto volvió a ser conocido y dictaminado por la Comisión Informativa de urbanismo en el mes de noviembre, y por el pleno de 24/11/2016, acordándose:

"[...]

Primero.- Iniciar el procedimiento de revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de los siguientes actos administrativos municipales:

-Acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, de fecha 20 de septiembre de 2000, licencia concedida a xxxxxxx para la ejecución de vivienda en C/ xxxxxxxx

-Decreto de la Alcaldía nº 2330, de 23 de septiembre de 2002, por la que se concedió licencia de primera ocupación para la citada vivienda.

Segundo.- Notificar este acuerdo de inicio de procedimiento de revisión de oficio a la interesada xxxxx, concediéndole trámite de audiencia por plazo de 15 días, al objeto de que formule las alegaciones que a su derecho convenga, y al resto de interesados que pudieran existir en el expediente.

Tercero.- Una vez finalizado el trámite de audiencia, emitido informe propuesta de resolución, y aprobado éste por el Pleno, solicitar dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, acompañando dicha solicitud de la documentación anexa prevista en el artículo 64 del Decreto 273/2005, de 13 de diciembre.

Cuarto.- Suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del dictamen al Consejo Consultivo, que se comunicará a los interesados, y la recepción de dicho dictamen, que igualmente les será comunicada.

Quinto.- Notificar el presente acuerdo de inicio de revisión de oficio a la Administración requirente."

Lo que se notificó a los interesados, Bankia el 16/12/2016, Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio 29/11/2016 y mediante edicto conforme a lo previsto en el artículo 44 de la Ley 39/2015, que se publicó en el

BOE de 2 de diciembre de 2016 a Doña xxxxxxxx.

VIGÉSIMO: Con fecha 20/12/2016 y número de registro general de entrada 2016-E-RC-17621 se presenta instancia por Doña xxxxxxxx, señalando domicilio a efectos de notificaciones y representación en el Letrado Don Miguel Ángel López Ligerero, solicitando copia íntegra del expediente y suspensión del plazo para formular alegaciones hasta que se le haga entrega de las copias.

Conforme a lo solicitado se le facilita copia de todo el expediente en la persona de su representante el día 22/12/2016, dándole traslado del Decreto de Alcaldía 2016-4024 siguiente:

"RESOLUCIÓN DE LA ALCALDÍA

Visto que con fecha 20/12/2016 y número de registro general de entrada 2016-E-RC-17621 se ha presentado el siguiente escrito:

"Doña xxxxxxxx mayor de edad, vecina de Almuñécar, con domicilio a efectos de notificaciones en Avenida de Andalucía nº 1, Edificio Huerta del Barco, Portal 4, 2º A, 18690, y provista de DNI 24.172.354-K, representada por el Letrado Don Miguel Ángel López Ligerero, ICAGr. 5206 que acredita mediante escritura de poder que se acompaña como doc. Núm. 1, ante ese Ayuntamiento comparezco y como mejor proceda en derecho, Digo:

Que he tenido conocimiento a través del Suplemento de Notificacines del BOE de borrador del acta de la sesión ordinaria celebrada por el Ayuntamiento Pleno de Almuñécar del día 24 de noviembre pasado en la que al Punto 8 "Revisión de oficio de licencia de obras y de primera ocupación Calle xxxxxxx, Expedientes 1155/2000 y 2260/2002, Calle xxxxxxxx".

Y en relación con dicho expediente por medio del presente vengo en personarme en el mismo, al tiempo que solicito copia íntegra del expediente administrativo conforme lo dispuesto en el artículo 53.1.a) de LPAC, con suspensión del plazo conferido para la formulación de las alegaciones hasta que se nos haga entrega de la misma.

A virtud de lo expuesto,

SOLICITO DE ESA ADMINISTRACIÓN, que por presentado este escrito, lo admita, tenga por efectuadas las manifestaciones que en el mismo se contienen, acordando entregar copia íntegra del expediente administrativo incoado, con suspensión del plazo para la formulación de alegaciones hasta que se nos entreguen las copias solicitadas".

Y el informe emitido por la Secretaria Accidental, sobre la normativa aplicable al caso, siguiente:

"Primero: El artículo 5 de la Ley 39/2015, se refiere a la representación indicando que:

1. Los interesados con capacidad de obrar podrán actuar por medio de representante, entendiéndose con éste las actuaciones administrativas, salvo manifestación expresa en contra del interesado.

2. Las personas físicas con capacidad de obrar y las personas jurídicas, siempre que ello esté previsto en sus Estatutos, podrán actuar en representación de otras ante las Administraciones Públicas.

3. Para formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación.

4. La representación podrá acreditarse mediante cualquier medio válido en Derecho que deje constancia fidedigna de su existencia.

A estos efectos, se entenderá acreditada la representación realizada mediante apoderamiento apud acta efectuado por comparecencia personal o comparecencia electrónica en la correspondiente sede electrónica, o a través de la acreditación de su inscripción en el registro electrónico de apoderamientos de la Administración Pública competente.

5. El órgano competente para la tramitación del procedimiento deberá incorporar al expediente administrativo acreditación de la condición de representante y de los poderes que tiene reconocidos en dicho momento. El documento electrónico que acredite el resultado de la consulta al registro electrónico de apoderamientos correspondiente tendrá la condición de acreditación a estos efectos.

6. La falta o insuficiente acreditación de la representación no impedirá que se tenga por realizado el acto de que se trate, siempre que se aporte aquella o se subsane el defecto dentro del plazo de diez días que deberá conceder al efecto el órgano administrativo, o de un plazo superior cuando las circunstancias del caso así lo requieran.

7. Las Administraciones Públicas podrán habilitar con carácter general o específico a personas físicas o jurídicas autorizadas para la realización de determinadas transacciones electrónicas en representación de los interesados. Dicha habilitación deberá especificar las condiciones y obligaciones a las que se comprometen los que así adquieran la condición de representantes, y determinará la presunción de validez de la representación salvo que la normativa de aplicación prevea otra cosa. Las Administraciones Públicas podrán requerir, en cualquier momento, la acreditación de dicha representación. No obstante, siempre podrá comparecer el interesado por sí mismo en el procedimiento.

Se adjunta a la solicitud de la interesada escritura de poder a favor del abogado Don Miguel Ángel López Ligerero para comparecer, solicitar y obtener copia de expedientes administrativos y para presentar y firmar escritos, instancias, recursos solicitudes o documentos de cualquier clase y seguir su tramitación en cualquier oficina pública o privada en relación con la poderdante.

Segundo: Conforme a lo previsto en el artículo 53.1. a)

"Los interesados en un procedimiento administrativo, tienen los siguientes derechos:

A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos".

Por lo que, es un derecho legalmente recogido el obtener copia de los documentos contenido en los procedimientos en los que sea parte interesada.

Tercero: Se solicita por la interesada la suspensión del plazo para formular alegaciones hasta la entrega de las copias solicitadas.

El artículo 22 de la Ley 39/2015 regula los motivos por los que se podrá suspender un procedimiento, no encontrándose entre los regulados la suspensión para la formulación de alegaciones. En el mismo sentido el artículo 82, regula el trámite de audiencia indicando:

"1. Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de

redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes, para lo que se tendrán en cuenta las limitaciones previstas en su caso en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

La audiencia a los interesados será anterior a la solicitud del informe del órgano competente para el asesoramiento jurídico o a la solicitud del Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso que éstos formaran parte del procedimiento.

2. Los interesados, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

3. Si antes del vencimiento del plazo los interesados manifiestan su decisión de no efectuar alegaciones ni aportar nuevos documentos o justificaciones, se tendrá por realizado el trámite.

4. Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado".

Por ello, se ha cumplido el trámite de forma legal, siendo la petición improcedente y encontrándose el expediente a disposición de la interesada y su representante para examinarlo y obtención de copias de los documentos que sean de su interés, habiéndose preparado para mayor facilidad por la Asesoría Jurídica Municipal copia íntegra del expediente para que se acompañe a la notificación que se practique a la representación de la interesada.

RESUELVO:

Primero: Se facilite copia de todo el expediente a la interesada notificándose a D. Miguel Ángel López Ligerero, representante de Doña xxxxxxxxx, adjuntándose la copia a la notificación.

Segundo: No conceder la suspensión del trámite de audiencia de la interesada, por haberse cumplido el trámite de forma legal, estando el expediente a su disposición"

Con respecto a la suspensión en el procedimiento de revisión de oficio, ya se pronunció la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía número 530/2016, que conoció de este mismo asunto y que anulo, indicándose entre otros que "la adopción de un acuerdo de suspensión resulta innecesario e improcedente, [...]. Con ello el Ayuntamiento pretende interrumpir el plazo para resolver por un periodo mayor del que la Ley le permite [...] en definitiva, convierte la suspensión del art. 42.5.c) (ley 30/1992) en una ampliación encubierta del plazo para resolver"

VIGÉSIMO PRIMERO: Con fecha de la oficina de correos 27/12/2016 y número de registro general del Ayuntamiento 2016-E-RC- 17944 se presenta por la interesada alegaciones al acuerdo plenario de 24 de noviembre de 2016 por el que se inicia la revisión de oficio, y que constan en el expediente.

Las alegaciones, de forma sintética son las que se expresan a continuación, y que serán analizadas en los fundamentos jurídicos de este informe:

"Antecedentes: Con carácter antecedente a entrar en los motivos de fondo hemos de relacionar una serie de antecedentes que se han omitido en la resolución trasladada y que resultan relevantes para la resolución del expediente.

Primera.- De la improcedencia de la revisión de los actos administrativos de concesión de licencia de obras y primera ocupación

por aplicación del artículo 106, apartado tercero de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de 1 de octubre.

Segunda.- Aplicación de los límites previstos en el artículo 110 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de 1 de octubre.

Tercera.- De la necesidad de entrar a valorar la legalidad de los acuerdos de concesión de licencia, y por ende, de primera ocupación en relación con la falta de publicación del PGOU hasta el año 2009. Doctrina sobre los efectos de las sentencias penales que resuelven cuestiones prejudiciales de otros órdenes jurisdiccionales."

VIGÉSIMO SEGUNDO: Para resolver las alegaciones se solicita informe al Arquitecto municipal sobre todas aquellas cuestiones técnicas, de fecha 27/01/2017 y que se transcribe íntegramente:

CONSIDERACIONES PREVIAS Y ANTECEDENTES.

Recibidas las alegaciones presentadas por D^a xxxxxx ante el Ayuntamiento de Almuñécar de fecha 28 de diciembre de 2016, las mismas tienen un eminente contenido jurídico en sus argumentaciones, realizándose en apoyo de las mismas apreciaciones de carácter técnico que son las que se vienen a considerarse en el presente informe.

Igualmente el presente informe no entrará en consideraciones de otros casos de edificaciones o procesos que se aluden en la alegación, centrándose en las de índole técnica que conciernen a la concesión de licencia d obras y de licencia de ocupación de la edificación promovida por D^a. xxxxxxxx en calle xxxxxxxx de Almuñécar.

Con fecha 20 de diciembre de 2013 se evacuó por el que éste suscribe un informe en relación con el asunto que nos ocupa, como contrapericial al informe técnico presentado por la alegante con fecha 21 de marzo del mismo ejercicio en proceso judicial entablado por D^a. Francisca Cantal Sánchez contra el Ayuntamiento de Almuñécar. En el citado informe se realizaban consideraciones que nuevamente deben ser reiteradas en el presente. Por tanto se debe considerar nuevamente el argumentario técnico expresado en el citado informe de fecha 20 de diciembre de 2013, al ser plenamente aplicable para el presente informe.

CONSIDERACIONES TÉCNICAS.

Las razones técnicas esgrimidas en las alegaciones presentadas deben ser respondidas a la luz de la interpretación técnica del PGOU-87 de Almuñécar, vigente en el momento de concesión de la licencia que se revisa y al día de hoy.

Esta interpretación debe ser la recogida en el citado informe de fecha 20 de diciembre de 2013, que coincide con las razones esgrimidas y argumentadas reiteradamente sobre el caso de la edificación litigiosa que nos ocupa en los informes técnicos periciales de la Junta de Andalucía que obran en el procedimiento penal de los autos 284/2007, así como en el fallo de la Audiencia Provincial de Granada (sentencia 571/2009) de 6 de noviembre de 2009, y en los propios fundamentos del dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012, donde de manera reiterada se hace alusión al exceso de altura y edificabilidad

de la vivienda que nos ocupa.

Sobre el planeamiento de aplicación en la licencia concedida.

Aunque la ejecutividad del PGOU-87 de Almuñécar es en principio un asunto de discusión fundamentalmente jurídica, dicha argumentación se esgrimió en las alegaciones presentadas en su día por la promotora de la vivienda D^a. xxxxxxxx en el anterior procedimiento de Revisión de Oficio, y fueron en su momento contestadas por el informe del Jefe de la Sección Administrativa del Ayuntamiento de Almuñécar mediante informe de fecha 11 de mayo de 2012, al que hay que remitirse.

Junto a ello, en la fundamentación del dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012, se analizó este asunto a la vista de la alegación presentada por D^a. xxxxxxxx con fecha 20 de marzo de 2012 en el citado anterior procedimiento seguido de Revisión de Oficio, indicándose expresamente:

"...La nulidad que con toda claridad puede apreciar este Órgano no es rebatible ni con los argumentos del escrito de alegaciones de la interesada: la falta de publicación de las normas de Almuñécar no afectaría a la validez de las mismas, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Ahora bien, es obvio que la interesada presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación; luego no es admisible invocar ahora una supuesta no aplicación o falta de vigencia de dicho planeamiento..."

De aceptarse la argumentación de la falta de ejecutividad del planeamiento aprobado definitivamente en 1987 por la administración autonómica, conllevaría la falta de eficacia de todos los acuerdos municipales de índole urbanística basados en dicho documento de planeamiento municipal hasta la publicación de la normativa en 2009, lo que conllevaría consecuencias impredecibles.

El posicionamiento de la no ejecutividad del planeamiento municipal general legalmente aprobado en julio de 1987 es una cuestión que, siendo respetable desde la argumentación legal de la alegación presentada y que este técnico no entra a valorar, carece de sentido urbanístico alguno. Conforme al criterio argumentado no tendrían eficacia la mayoría de las licencias soportadas desde la aprobación del PGOU-87 de Almuñécar -nada menos que todos los actos de licencias desde la aprobación definitiva de 1987 hasta la publicación de 2009, así como los correspondientes a tramitaciones de instrumentos y/o figuras de planeamiento para el desarrollo del PGOU, y demás acuerdos y autorizaciones en materia urbanística adoptados-. Debería aclararse entonces qué normativa es la que hubiera sido de aplicación en el momento de la solicitud realizada para la construcción de la vivienda que nos ocupa, debiendo considerarse que los anteriores planeamientos generales y parciales a la fecha de la aprobación definitiva del vigente PGOU-87 de Almuñécar tampoco fueron publicados íntegramente en su contenido, ni ninguno de los instrumentos o figuras de desarrollo conocidas en el término en el momento de sus aprobaciones definitivas.

Esta argumentación defendida por la alegante se contradice con la efectiva aplicación de la normativa urbanística derivada del PGOU de Almuñécar que se ha venido haciendo desde la publicación del acuerdo de aprobación definitiva adoptado por la administración autonómica en 1987, y que ha sido la base no sólo de actos administrativos municipales en materia de urbanismo, sino también de los fundamentos de derecho de numerosas resoluciones judiciales que siempre la

consideraron válida y efectiva para sus dictámenes y sentencias. De otro lado, la aceptación de la argumentación expresada por la alegante por parte del Ayuntamiento de Almuñécar conllevaría la falta de eficacia de todos los acuerdos municipales de índole urbanística tomados desde la aprobación del planeamiento de 1987 hasta la publicación de la normativa en 2009, con consecuencias impredecibles para la propia administración municipal.

Por otra parte la aplicación de la normativa del aún vigente PGOU-87 de Almuñécar en todos y cada uno de los expedientes municipales tramitados y resueltos desde la publicación del acuerdo de aprobación definitiva es evidente, y fue la base de argumentación de los informes técnicos y jurídicos preceptivos en cada una de las citadas tramitaciones realizadas. No constan recursos ni impugnaciones presentadas a la citada aprobación definitiva del PGOU-87 de Almuñécar en base al argumento explicitado por la alegante, ni impugnación y/o anulación de ninguna de las tramitaciones de expedientes municipales en materia de urbanismo realizadas desde la fecha de publicación del acuerdo de aprobación definitiva por parte de la administración autonómica basadas en dicha argumentación.

Además debe constatar que en 2009 se produce la publicación del texto íntegro de la normativa del PGOU municipal, y no la de los documentos gráficos de planimetría, sin los cuales es inviable la aplicación e interpretación del documento de planeamiento que se viene haciendo desde 1987, por lo que publicación parece responder más al cumplimiento de una formalidad de cara al conocimiento público de las mismas como señaló el dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012.

Resulta cuando menos incomprensible, al menos desde el mero punto de vista técnico y urbanístico que se aduzca ahora la no eficacia de la norma urbanística en el momento de la concesión de la licencia que se pretende revisar, cuando en la tramitación de la misma fue la normativa del PGOU de Almuñécar aprobado definitivamente en julio de 1987 la que siempre fue tomada como referencia, tanto en el momento de concesión de la licencia que se revisa, como en las disquisiciones jurídicas que llevaron tanto a la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 571/2009 de fecha 6 de noviembre de 2009 en proceso penal, como en el dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012 obrante en el anterior procedimiento de Revisión de oficio. En todo caso, debería considerarse que aun así, la construcción existente incumple la normativa urbanística publicada en el 2009, y no es legalizable.

Por último se debe reiterar que el documento técnico que promueve D^a. Francisca Cantal Sánchez y presenta ante el Ayuntamiento de Almuñécar en su solicitud de licencia, conoció indudablemente las determinaciones de aplicación concernientes a la calificación RE.XII del PGOU-87 de Almuñécar, y justificó, desde sus criterios, el cumplimiento de las mismas, demostrando con ello el conocimiento y aceptación de tales afecciones. En base a las citadas determinaciones se evacuan también en su momento y con el criterio de los técnicos municipales correspondientes los informes técnicos preceptivos en el procedimiento de otorgamiento de licencia.

Sobre los incumplimientos de la normativa urbanística de aplicación del proyecto técnico que obtuvo licencia.

El Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía emitido en el anterior expediente de revisión de oficio, centró su fundamentación en los incumplimientos urbanísticos:

".../...una vez realizado el desmonte y aterrazamiento del desnivel donde se ejecuta la vivienda, ésta excede en una planta del número de dos establecidas en el planeamiento: de hecho, la conforman tres plantas más un torreón. Y a ello se añade que el exceso de techo edificable permitido, aparándose en la artimaña de no contabilizar como tal la superficie construida en la primera planta (de 407,25 m², a la que pretende calificarse como sótano a pesar de encontrarse toda su fachada sobre rasante), ni la superficie construida en el torreón (de 51,13 m²).../..."

En relación con la medición de altura y, como consecuencia de ello, la consideración de las superficies construidas computables a efectos de edificabilidad y que afectan a la edificación cuyas licencias de obra y ocupación nos ocupan, debe señalarse:

- La Norma N.3.4.a del Tomo V del PGOU de Almuñécar establece:

"La altura de la edificación estará determinada por el número de plantas y/o por la altura en metros; que se define como la distancia vertical desde la rasante de la acera o del terreno, en su caso, en contacto con la edificación a la cara superior del forjado que forma el techo de la última planta, medida en el punto medio de la fachada.

(...)

La altura de la edificación unifamiliar no deberá superar la altura máxima en cualquier punto y se medirá a partir de las cotas del terreno en dicho punto."

Para la medición es asunto clave el establecimiento de la rasante (de la acera del vial o del terreno en caso de edificación aislada). Debe considerarse lo señalado en la Norma N.3.3.e y N.3.3.f del PGOU-87 de Almuñécar:

"N.3.3.e) Rasante oficial

Serán las señaladas en los planos correspondientes y los que en su día marquen los Planes Parciales.

N.3.3.f) Rasante del terreno

Es un plano teórico adaptado a la configuración definitiva del terreno, a partir del cual se medirán las alturas permitidas para cada edificio en los casos de que éste por su tipología se separe de las alineaciones oficiales.

Cuando dicha rasante altere la configuración natural del terreno, deberá quedar fijada por el correspondiente proyecto de movimiento de tierras para el que se solicitará licencia previa o simultáneamente al de edificación o urbanización"

Por tanto, la rasante para la medición de altura la fija la configuración definitiva del terreno una vez producida la alteración del originario de la finca por el movimiento de tierras previsto en el proyecto de edificación. Por tanto, el propio proyecto presentado por D^a. xxxxxxxx al prever los movimientos de tierras a realizar, fijaba la rasante del terreno en su configuración definitiva para la medición de alturas.

En este caso al presentar su planta de cota inferior fachada al vial

de calle xxxxxx, destinándola a garaje, es la rasante de dicho vial o de su acera (como señala por su parte la ya aludida Norma N.3.4.a del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar) la que determina la rasante para la medición de altura (figura 1), siendo evidente que dicha planta es la primera o baja del inmueble, y que el edificio supera las dos plantas que como máximo fija la calificación RE.XII del PGOU-87 que le es de aplicación.

Debe señalarse que la "NORMA 3.3.f. RASANTE DEL TERRENO" al decir en su definición que es un plano teórico adaptado a la configuración definitiva del terreno que fija el proyecto al alterar el perfil natural u originario de la finca, lo que la hace diferenciarse del concepto de rasante natural del terreno.

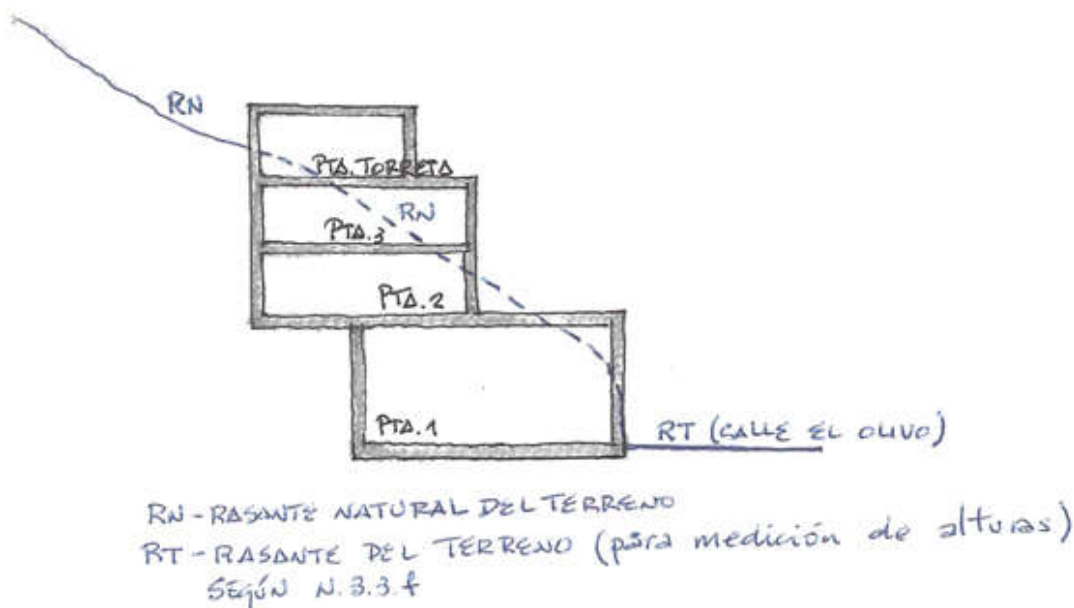


Figura 1.

Consideración de la rasante de medición del aturas (RT) (rasante del terreno según norma N.3.3.f del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar, y consideración de la altura de la edificación según norma N.3.4.a del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar) para la medición de alturas de la edificación que nos ocupa: la rasante de la calle xxxxxx define la cota de referencia para medición de alturas, por lo que la vivienda cuenta al menos con 3 plantas y torreta (que podrían llegar a ser cuatro considerando que la Planta 1 tiene un doble nivel), incumpliendo las determinaciones de la calificación RE.XII que establece un máximo de 2 plantas. Además al ser computable la superficie construida del cuerpo vinculado a la calle xxxxxx, se supera también el parámetro de edificabilidad máxima establecido por la citada calificación.

De este modo, conforme al criterio fijado en el PGOU-87 aprobado definitivamente, aunque los volúmenes construidos se encuentren por debajo de la rasante natural u originaria del terreno, siempre que lo estén por encima de la rasante teórica definitiva fijada por el proyecto técnico y ejecutada en obra mediante la realización de los correspondientes desmontes y excavaciones, serían computables a efectos de altura y de edificabilidad.

El criterio de vincular el cómputo de alturas y de edificabilidad al concepto de rasante natural u originaria del terreno carece de lógica.

Piénsese en el caso extremo en que mediante excavación se retirase el suficiente volumen de tierra que facultase que toda la edificación estuviese por debajo del nivel originario del terreno. Conforme a dicho criterio la edificación así resultante no contaría con altura ni edificabilidad computable alguna, lo que carece de sentido (figura 2).

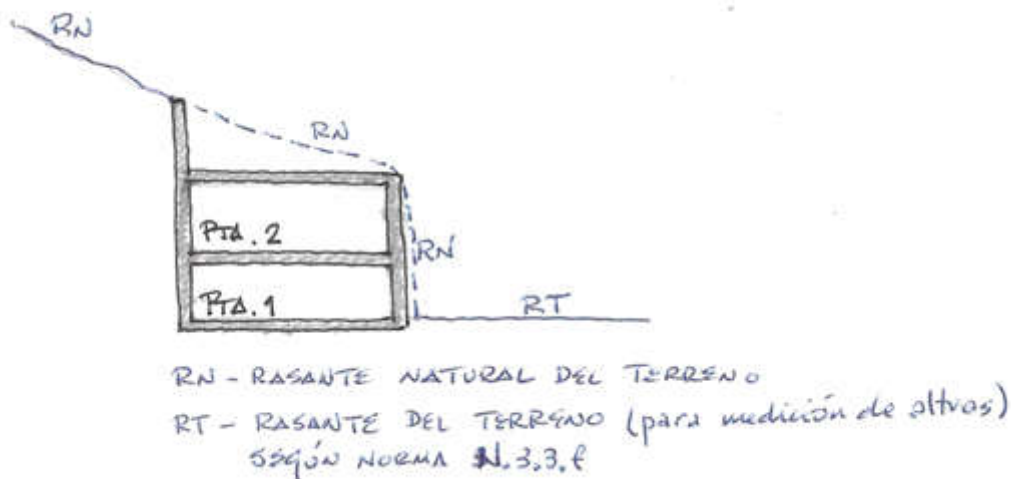


Figura 2.

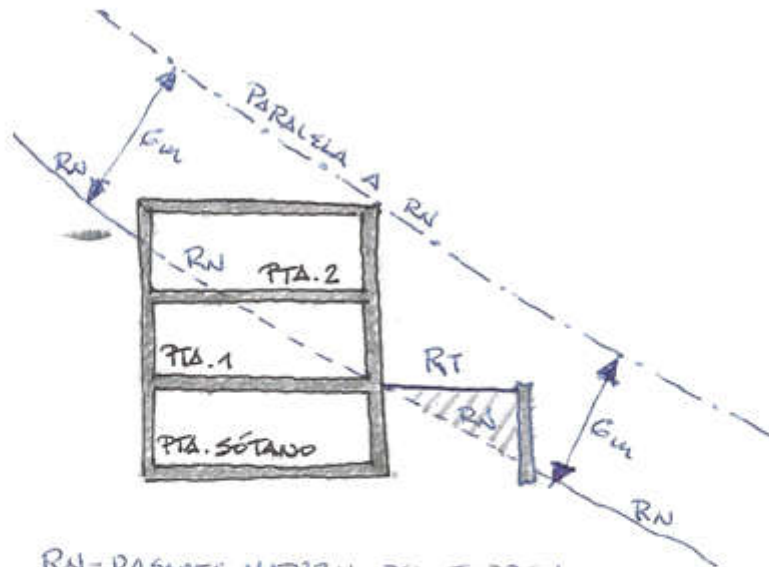
En el esquema puede verse que la edificación propuesta supone la excavación de tierras necesaria para facilitar el acceso a la misma a través de la cota que determina la rasante del terreno (RT), Haciendo que todos los volúmenes resultantes se encuentren por debajo de la rasante natural del terreno originario previo a la excavación (RN). La edificación contaría con dos plantas sobre rasante que computarían edificabilidad conforme a los criterios del PGOU-87 (normas N.3.3.f y N.3.4.a del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar), mientras que con el criterio de referenciar alturas y edificabilidad computable a la rasante natural u originaria del, ambas plantas no computarían a efectos de consideración de altura y edificabilidad máximas a cumplir.

El vigente PGOU-87 Almuñécar determina el aprovechamiento urbanístico en función a la superficie de parcela, fijando un coeficiente de intensidad de edificación o edificabilidad para ello para ello. Que la rasante del terreno para la medición de altura sea en cada caso el plano teórico correspondiente a la configuración definitiva de dicho terreno fijada por el proyecto permite que se igualen las condiciones de aprovechamiento establecidas para las parcelas de la misma calificación y análogas superficies, independientemente de la pendiente que presenten. El criterio de fijar la rasante natural u originaria como la referencia para dichos cálculos implicaría que las parcelas con pendiente contasen con mayores condiciones de aprovechamiento urbanístico que las de topografía plana, lo que evidentemente es absurdo.

Ambos conceptos de rasantes -rasante del terreno para la medición de alturas (norma N.3.3.f), y rasante natural del terreno- son conceptos diferentes y persiguen efectos complementarios con su aplicación. La combinación de las determinaciones que ambas producen intenta controlar adecuadamente el posicionamiento de la edificación en parcelas que presentan pendientes pronunciadas.

Es por ello que en determinadas calificaciones del PGOU-87 de Almuñécar se establece que las nuevas edificaciones no superen una paralela trazada a 6 metros de dicha rasante natural del terreno para impedir que mediante la formación de bancales o paratas para ubicar la edificación -cada una de las cuales definirían la configuración

definitiva del terreno para medir alturas-, aparezcan grandes muros de contención que alteren desmesuradamente y con gran impacto el paisaje de las laderas (figura 3).



RN- RASANTE NATURAL DEL TERRENO

RT- RASANTE DEL TERRENO (para medición de altura) según N.3.3.f P100-87

 RELLENO PARA FORMACIÓN BANCAL O PAROTA APOYO EDIFICACIÓN

Figura 3.

En el esquema puede verse que la edificación propuesta implica la determinación de un bancaleo o parata de acceso a la edificación que define la rasante del terreno (RT) para medición de alturas. Para ello se ejecuta un murete de contención y se rellena con tierras por encima de lo que era la rasante natural de terreno (RN). Para implantar el edificio se tiene que excavar en la zona que éste ocupa dicha rasante natural del terreno (RN). La edificación contaría con dos plantas sobre rasante que computarían edificabilidad conforme a los criterios del PGOU-87 (normas N.3.3.f y N.3.4.a del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar), y una planta totalmente enterrada que sí contaría en este caso con la condición de planta sótano. La edificación debe además situarse -suponiendo que la calificación de aplicación así lo exigiese- bajo una paralela trazada a 6 m de la rasante natural del terreno (RN), evitando con esta determinación que se hagan labores de excesivo relleno para fijar la configuración definitiva del terreno y con ello la rasante del terreno (RT) para la medición de alturas; se trata de controlar los elementos de abancalamiento para evitar excesivas alturas de los mismos que provoquen fuertes impactos en el paisaje al ocupar la edificación cornisas con pendientes pronunciadas.

De este modo no puede considerarse y denominarse una planta como de sótano cuando la misma se presenta completamente ubicada por encima de la rasante que le da acceso, en este caso la de la calle xxxx, constituyendo una planta baja del inmueble y careciendo de la condición de sótano al no encontrarse ésta en ningún caso enterrada, como se reiteró en los peritajes efectuados por técnicos de la Junta de Andalucía obrantes en los autos 284/2007 y en los fundamentos al respecto recogidos en la sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril de 19 de diciembre de 2008, ratificados en la sentencia 571/2009 de la Audiencia Provincial de Granada de 6 de noviembre de 2009 y en los fundamentos del dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía de 19 de julio de 2012. Igualmente sería por ello computable a efectos de edificabilidad la superficie construida vinculada a dicha planta, que además presenta dos niveles.

De este modo, conforme a lo señalado por dichos peritajes, sentencias y dictámenes, la edificación sobrepasa la altura máxima de dos plantas permitida para la misma por la ordenanza de aplicación RE.XII, y excede el límite de edificabilidad fijado por dicha ordenanza en 0,25 m²/m², alcanzando lo ejecutado el valor de 1,32 m²/m², debiendo computarse a efectos de cómputo de edificabilidad la superficie construida total de la mal denominada en el proyecto técnico "planta sótano", la totalidad de las dos plantas edificadas por encima de ésta, y la superficie construida de la torreta que excede del 25% de la superficie construida de la planta inferior (límite fijado por la norma N.3.4.c del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar).

Sobre los pronunciamientos habidos en relación con la cuestión que nos ocupa.

En las alegaciones ahora presentadas se señala que la administración municipal no se ha pronunciado, desde el punto de vista técnico, sobre si la edificación se ajusta a la legalidad en la fecha de concesión de la licencia.

Debe recordarse en este sentido que los criterios de correcta aplicación en relación con la consideración de la altura y la edificabilidad conforme al PGOU-87 de Almuñécar de aplicación en el momento de la concesión de licencia son los expresados en el peritaje efectuado por el técnico D. Juan Antonio Trillo Bueno, arquitecto técnico de la Junta de Andalucía, obrante en los autos 284/2007 y en los fundamentos al respecto recogidos en la sentencia del Juzgado de los Penal nº 1 de Motril de 19 de diciembre de 2008, ratificados en la sentencia 571/2009 de la Audiencia Provincial de Granada de 6 de noviembre de 2009 y en los fundamentos del dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía de 19 de julio de 2012, que venían a señalar los excesos de altura y edificabilidad de la vivienda promovida por D^a. xxxxxxxx en calle xxxxxxxx, Almuñécar, según proyecto redactado por el arquitecto D. Salvador Romano Correa.

Dichos criterios fueron igualmente expresados en el anterior procedimiento de Revisión de Oficio de la licencia de obra y de ocupación llevada a cabo por el Ayuntamiento de Almuñécar, e igualmente en el informe de fecha 20 de diciembre de 2013 suscrito por este técnico en el procedimiento de recurso judicial instado por D^a. xxxxxxxx contra el Ayuntamiento de Almuñécar, que fue efectuado como contrapericial del suscrito por D. Antonio Santos Ocón de parte de la demandante de fecha 21 de marzo del mismo ejercicio.

CONCLUSIONES.

Desde el punto de vista técnico y conforme a las determinaciones del PGOU de Almuñécar aprobado definitivamente por la Junta de Andalucía en julio de 1987 de aplicación en el momento de concesión de las licencias de obras y de ocupación de la vivienda unifamiliar aislada promovida y ejecutada por D^a. xxxxxxx, el proyecto técnico redactado por el arquitecto D. Salvador Romano Correa y la edificación ejecutada exceden de la altura máxima permitida por la ordenanza de afección, la RE.XII del PGOU de Almuñécar, que la fija en un máximo de 2 plantas, contando la vivienda con al menos tres plantas y torreta sobre rasante (pueden contabilizarse hasta cuatro niveles de forjado y torreta, al contar la planta baja, mal denominada en el proyecto "planta sótano", a su vez, con dos niveles). Igualmente exceden la edificabilidad máxima permitida por dicha ordenanza, fijada en 0,25 m²/m², lo que supondría una superficie computable a efectos de edificabilidad máxima de 130,56 m² (al ser la superficie del solar 522,25 m²), contando la edificación proyectada y ejecutada una edificabilidad computable de 688,18 m², lo que supone un coeficiente de edificabilidad de 1,32 m²/m²."

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero: Con respecto a los antecedentes:

A./ y B./ En los antecedentes de las alegaciones presentadas, se indica por la parte interesada que se ha omitido en la resolución notificada que tras concederse Licencia de Obras por la Comisión de Gobierno el 20 de septiembre del año 2000 y Licencia de Primera Ocupación mediante Decreto de Alcaldía 2330 de 23 de septiembre de 2002, se recibió mediante registro de entrada 2002/10305 de 2 de diciembre de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, Delegación Provincial de Granada del Servicio de Ordenación del Territorio y Urbanismo, petición instando al Ayuntamiento de Almuñécar la Revisión de oficio del acuerdo de concesión de la licencia de obras, y que por

parte de la administración local no se atendió el requerimiento de revisión, siendo los motivos para solicitar la revisión de oficio los mismos incumplimientos esgrimidos ahora, ante lo cual la Consejería de Obras Públicas no actuó impugnando la desestimación por silencio

Con respecto a este extremo, consta en el expediente del que se dio copia a la interesada solicitud de revisión formulada por la Consejería de Obras Públicas y Transportes, Delegación Provincial, Servicio de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Granada, que tuvo entrada en el Registro General del Ayuntamiento el día 2 de diciembre de 2002 y que, según consta, se dio traslado al Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento de Almuñécar con número de registro de entrada del Servicio de Urbanismo 2984 de 5 de diciembre de 2002, en el que se indicaba el deber de revisión por la Corporación a través de alguno de los procedimientos del artículo 103 de la Ley 30/1992.

En el mismo sentido, consta en el expediente, del que ha recibido copia la interesada, sentencia nº 493/08 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril, cuyos hechos probados son:

"I) Dª xxxxxxxxx, esposa de D. xxxxxxx (arquitecto municipal del Ayuntamiento de Almuñécar) solicitó en el año 2000 licencia de obras para llevar a cabo una vivienda unifamiliar aislada en la calle xxxxxxx, en parcela de su propiedad, presentando para ello proyecto redactado por el arquitecto D. Salvador Romano Correa; siéndole concedida la misma por acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno del día 20 de septiembre de 2.000, previo informe favorable del acusado, D. xxxxxxx, en su calidad de aparejador municipal.

II) Finalizada la obra en el mes de agosto de dos mil dos, el acusado emitió informe favorable a la concesión de licencia de primera ocupación en fecha 23 de septiembre de 2002, otorgándose la misma por Decreto del Sr. Alcalde de la misma fecha y notificado a la interesada xxxxxxx ese mismo día.

III) Las obras fueron denunciadas ante la Unidad de Gestión y Disciplina Urbanística de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, por D. Federico Gómez Ortega, iniciándose el expediente nº 1/122, en el que se insto al Ayuntamiento de Almuñécar a fin de que procediera a la revisión de la licencia concedida a través de resolución de 28/11/2002, notificada al Consistorio el 2/12/2002 sin que por el Ayuntamiento se haya procedido a la revisión interesada; tal revisión se basa en incumplimientos de la Ordenanza "residencial Extensiva XII (RE-XII) del PGOU de Almuñécar

[...]"

El indicado escrito formó parte del expediente que se remitió al Consejo Consultivo de Andalucía y que dio lugar al Dictamen 609/2012, al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo y al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, consta en los antecedentes del actual expediente y ha sido facilitado como tal a la interesada junto con la copia íntegra del expediente.

Se solicita por la interesada que se certifique por secretaría o jefe del departamento jurídico si la Junta de Andalucía y/o Consejería de Obras Públicas formuló recurso contencioso-administrativo frente a la licencia de obras concedida y/o frente a la desestimación por silencio de la petición de revisión de oficio de dicha licencia, en su caso, número de recurso y sentencia dictada, sin embargo, consta en el expediente, del que se ha facilitado copia íntegra a la interesada, informe del Encargado del Servicio de Asesoría Jurídica de 4 de octubre de 2010 indicando:

"[...] en relación con expediente sobre vivienda de Dª xxxxxxx, y a requerimiento según informe del Jefe de la Sección

Administrativa de Urbanismo Sr. Pérez Alcalá, INFORMA:

Que consultada la base de datos sobre recursos contencioso-administrativos existente en este departamento, no consta recurso contencioso administrativo alguno interpuesto por la Junta de Andalucía, a través de su Consejería de Obras Públicas y Vivienda, en relación o a consecuencia de petición de revisión de oficio de la licencia de obras de la interesada, que efectuó el 2 de diciembre de 2002, el citado organismo autonómico."

Por lo tanto, se solicita por la interesada algo que ya está en su poder y forma parte del expediente. Además, se quiere con ello acreditar por la interesada la existencia de una petición previa de revisión de oficio de la licencia de obras concedida por los mismos motivos de fondo a los ahora esgrimidos. Con respecto a este extremo, el expediente de revisión de oficio en trámite tiene dos motivos, primero "nulidad de pleno derecho de "los actos que sean constitutivo de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta" (art. 62.1 d) (art. 47.1.d) Ley 39/2015) "al haber quedado acreditado en el expediente la existencia de infracción penal en el trámite concesional de la licencia", motivo que nace con la sentencia nº 493/08 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril, y sentencia núm. 571/2009 de la Audiencia Provincial de Granada, y que no existía en el año 2002, y segundo "nulidad de pleno derecho previsto en el art. 62.1 f) de la citada Ley 30/1992 (Hoy, art. 47.1. f) de la Ley 39/2015) "ya que se adquiere el derecho a la realización de unas actuaciones urbanísticas cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición, es decir que estuviese permitido por la normativa urbanística", tal y como sostiene literalmente la Dirección General de Inspección en sus requerimientos de 29 de abril y 24 de octubre de 2011.

C.-/ D.-/ E.-/ También se indica por la interesada en su escrito de alegaciones, que se ha omitido lo recogido en el informe emitido con fecha 6 de octubre de 2010 por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, indicándose que con examen de las mismas resoluciones judiciales dictadas por el Juzgado de lo Penal nº1 de Motril y de la Audiencia Provincial de Granada, alcanzó la conclusión de que los actos de concesión de la licencia y de primera ocupación otorgados a la Sra. Cantal no adolecían de vicio de nulidad alguno, sino de anulabilidad, y que la administración municipal toma conocimiento de las referidas sentencias penales y del informe emitido, sin adoptar acuerdo alguno, dejando transcurrir más de dos años entre que tuvieron entrada las sentencias penales en la administración y el primer acuerdo de revisión de oficio (anulado) de fecha 3 de agosto de 2012.

Tal y como se indica en las alegaciones, consta en el expediente informe del Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo de 6 de octubre de dos mil diez en el que se concluye:

"De la declaración de hechos probados de la Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril de fecha 19 de diciembre de 2008, confirmada por la Audiencia Provincial de Granada en Sentencia de fecha 6 de noviembre de 2009, se deduce que la licencia de obras y, por tanto, la licencia de ocupación, otorgadas a xxxxxx en fecha 20 de septiembre de 2000 y 23 de septiembre de 2002, incurre en un vicio de anulabilidad de acuerdo con el art. 63.1 de la LRJPAC, por lo que, en principio, cabe aplicar el Capítulo I del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

No obstante lo anterior, la revisión de dichas licencias que adolecen de anulabilidad sólo pueden tener lugar mediante su declaración de lesividad y ulterior impugnación ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, lo que no puede hacerse una vez transcurridos cuatro años desde que se acordó la concesión de dichas licencias de acuerdo con el art. 103.2 de la LRJPAC, por lo que hace 6 y 4 años respectivamente que desapareció dicha posibilidad."

Sin embargo, pese al informe emitido por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, con fecha del Registro General del Ayuntamiento de 29 de abril de 2011, se recibe de la Consejería de Obras Públicas, Dirección General de Inspección, solicitud de revisión de oficio, indicando:

"En el presente caso, la resolución de referencia resulta afectada de nulidad de pleno derecho en los términos del art. 62.1.f) de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, ya que se adquiere el derecho a la realización de unas actuaciones urbanísticas cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición, es decir que estuviese permitido por la normativa urbanística.

Igualmente, el referido acto administrativo resulta afectado de dicho vicio en virtud de lo dispuesto en el apartado d) del citado artículo, que señala como motivo de nulidad "los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de esta", al haber quedado acreditado en el expediente la existencia de infracción penal en el trámite concesional de la licencia.

Asimismo, cabe señalar que la revisión de oficio se configura como una potestad debida, pues así lo ha declarado reiteradamente el Tribunal Supremo en Sentencias como la de 1 de febrero de 2000, entre otras.

Por último, se ha de significar que con fecha 28 de noviembre de 2002 por la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes se requirió Ayuntamiento de Almuñécar a que procediese conforme a lo dispuesto en el artículo 103 de la Ley de régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común a la declaración de lesividad e impugnación ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y que dicha solicitud no es obvia para que esta Dirección General pueda requerir la revisión de oficio por los motivos de nulidad de pleno derecho expresados anteriormente de la licencia referida.

A la vista de todo lo expuesto por la presente se solicita del Ayuntamiento de Almuñécar:

1º.- Se declare la nulidad del Acuerdo adoptado por la Comisión Municipal de Gobierno del Ayuntamiento de Almuñécar el 20 de septiembre de 2000 por el que se otorga licencia a xxxxxx para vivienda en xxxxxx, del citado término municipal. Para ello se habrá de instruir y resolver el correspondiente procedimiento de revisión de oficio en los términos establecidos en la Ley 30/1992."

Tras lo cual, se volvió a emitir informe por el mismo Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo con fecha 2 de junio de 2011 en el que se recoge:

"Pues bien, este informante comparte el criterio que recoge el requerimiento de la Directora General de Inspección, de que la petición de revisión que se efectuó por la Consejería Autónoma en Noviembre de 2002 no impide la admisión del actual requerimiento. Y ello porque, con independencia de que los hechos en que se fundaba sean sustancialmente iguales, en la petición que se informa ahora se aduce una nueva causa de nulidad, la del artículo 62.1 d) de la LRJPAC y aunque el parecer a la estimación de la anulación pudiera ser desfavorable por lo explicado en el epígrafe anterior, lo cierto es que no es posible formular un juicio definitivo por el momento. En todo caso, no se considera por este informante que el requerimiento carezca manifiestamente

de fundamento, ni que se hayan desestimado requerimientos iguales con anterioridad, dado que la causa del art. 62.1.d) de la LRJPAC configura la petición y sólo se revela una vez dictadas las sentencias penales referidas.

Por todo lo anterior, a juicio de este informante, procede:

1º Admitir la petición de revisión de oficio formulada por la Ilma. Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía frente al acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno de fecha 20 de septiembre de 2000 concedida a xxxxxx para ejecución de vivienda en xxxxxx.

2º Notificar el acuerdo de admisión a trámite de la petición de revisión de oficio a la Administración requirente y a los interesados, confiriéndoles audiencia y continuando el procedimiento por sus trámites legales."

Del indicado informe se dio traslado a la Junta de Gobierno Local en sesión de 6 de junio de 2011, en la que se acordó, dar traslado al Pleno por ser su competencia.

Posteriormente, con fecha 25 de julio de 2011 se recibe nuevo requerimiento de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, Dirección General de Inspección, para que se revise igualmente la licencia de primera ocupación otorgada por Decreto nº 2330 de 23 de septiembre de 2002.

Y en el mismo sentido, con fecha 24 de octubre de 2011 se recibe nuevo requerimiento de información de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, Dirección General de Inspección, requiriéndose al Ayuntamiento para que se adopte, en el próximo pleno a celebrar, el acuerdo de inicio del expediente de revisión de oficio de la licencia de obras y de la licencia de primera ocupación.

En cumplimiento de este último requerimiento, la Comisión Informativa de urbanismo conoció del asunto acordándose en la misma proponer al Pleno:

"Dejar el asunto pendiente sobre la mesa para su mejor estudio, requiriéndose por parte de la Secretaria General del Ayuntamiento la emisión de Informes Técnicos y del Servicio de Inspección de Obras sobre las obras objeto de revisión, ampliación y especificación de los Informes Jurídicos emitidos al respecto hasta la fecha por parte del Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo, todos ellos previos a la emisión del Informe por parte de la Secretaria General del Ayuntamiento de Almuñécar, solicitado.

Una vez recabados los anteriores informes, remitir el asunto a una próxima Comisión Informativa de Urbanismo."

Acordándose en el pleno de 8 de noviembre de 2011 lo dictaminado por la Comisión Informativa.

Mediante escrito dirigido por la Alcaldesa a la Secretaria General del Ayuntamiento de 12 de diciembre de 2011, se le solicita a la mayor urgencia que informe sobre el estado de tramitación de los informes requeridos por el Ayuntamiento Pleno, indicándose por la Secretaria General el día 14 de diciembre de 2011 que había procedido ese mismo día a solicitar informe al Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo y al Arquitecto Técnico Municipal, emitiéndose los mismos con fecha 15 de diciembre de 2011 y 10 de enero de 2012.

El informe del Arquitecto Técnico Municipal señala:

"El informe técnico que se emitió sobre los expedientes de referencia sigue los criterios generales que antes se empleaban en lo que respecta a las normas relativas a cómputo de alturas, edificabilidad, consideración sobre y bajo rasante debido a la orografía del terreno y fuertes pendientes en laderas, lo cierto es, que en el acta de sesión Ordinaria celebrada por el Ayuntamiento Pleno 8 de noviembre de 2011 aparece la sentencia dictada por la Audiencia Provincial en el apartado antecedente cuarto que dice:

En antecedente quinto de la sentencia dictada por la Audiencia provincial acepta íntegramente el relato de hechos probados recogido por la Sentencia del juzgado de lo Penal nº 1 de Motril. En lo que a este informe atañe, la infracción urbanística que motiva la condena penal, es la que sigue (Hecho V):

"La Construcción realizada, en aplicación de esta normativa, excede el número de plantas permitidas (2 plantas) incumpliendo la obligación de quedar la edificación por debajo de un plano paralelo a la rasante natural del terreno y situado a 6 metros de altura y excede del máximo permitido de edificabilidad (que se fija en una intensidad máxima de 0,25 m²/m²) al excluir del cómputo zonas computables"

Por su parte, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, asume estos hechos y afirma en el Fundamento de derecho segundo:

"lo determinante para el Juez a quo es que la vivienda cuenta con tres plantas, vulnerando por tanto la norma sobre altura, porque estima que lo que el proyecto califica de planta sótano es; en realidad, una primera planta o planta baja sobre la cual se asientan otras dos, la identificada en el proyecto como baja y alta, más torreta."

Lo que se informa a los efectos oportunos."

Con fecha 12 de enero de 2012, por la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, se solicita al Ayuntamiento, "y dado que aún no se ha dictado el acuerdo de inicio de la solicitud de revisión de oficio formulada, se solicita a ese Ayuntamiento que una vez adoptado dicho acuerdo informe a este Centro Directivo".

Así, con fecha 9 de febrero de 2012 se emite informe al respecto por el Secretario General con la siguiente propuesta:

"Acordar el inicio del procedimiento de revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de los siguientes actos administrativos municipales:

- Acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, de fecha 20 de septiembre de 2000, concedida a xxxxxxxx para la ejecución de vivienda en C/ xxxxxxxx.
- Decreto de Alcaldía núm. 2330, de 23 de septiembre de 2002, por la que se concedió licencia de primera ocupación para la citada vivienda."

Acordándose el inicio del expediente el 14 de febrero de 2012.

Con fecha 12 de abril de 2012 se recibe nuevo requerimiento de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, Dirección General de Inspección,

solicitando copia de las resoluciones que adopte en el expediente de revisión de oficio y copia del Dictamen que el Consejo Consultivo emita en el procedimiento de revisión de oficio.

Finalmente tras la recepción de Dictamen favorable del Consejo Consultivo de Andalucía número 609/2012, se emite informe por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo de 30 de julio de 2012, indicando:

"A la vista del requerimiento formulado por la Dirección General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de 26 de abril de 2011, así como informes del Arquitecto Técnico Municipal de 10 de enero de 2012 y del Secretario General de 9 de febrero de 2012 y Dictamen nº 609/2012, de 19 de julio de 2012, emitido por el Consejo Consultivo de Andalucía en este procedimiento que considera nulas las licencias objeto de revisión, se propone:

1º Acordar la declaración de nulidad de las licencias de obras y ocupación concedidas a la interesada para vivienda sita en xxxxx , por Acuerdo de Comisión de Gobierno de 20 de septiembre de 2000 y Decreto de Alcaldía nº 2330 de 23 de septiembre de 2002, respectivamente.

2º Caso de ser adoptado el acuerdo anterior por el Pleno, de conformidad con el art. 58.2 del Reglamento de disciplina urbanística de Andalucía, procede, sin perjuicio de las consecuencias sancionadoras, el restablecimiento del orden jurídico perturbado, mediante la reposición de la realidad física alterada con adopción de la medida prevista en el art. 49.2.a) del mismo Reglamento; a tal efecto, y al objeto de dictar la orden que corresponde, se requiriese previamente al Arquitecto Técnico Municipal la emisión de informe motivado que recoja la identificación detallada de los elementos de la edificación cuya eliminación sea necesaria objeto de que la misma se adapte al P.G.O.U. según los parámetros de la Ordenanza de aplicación al suelo en que se ubica, así como fijación motivada del coste de eliminación, para el caso de ser preciso instar la ejecución forzosa"

Y mediante acuerdo del Ayuntamiento pleno de 3 de agosto de 2012:

"1º Dictar resolución que pone fin al expediente tramitado para la revisión de oficio acordando la declaración de nulidad de las licencias de obras y ocupación concedidas a la interesada para vivienda sita en xxxxxxxx, por Acuerdo de Comisión de Gobierno de 20 de septiembre de 2000 y Decreto de Alcaldía nº 2330 de 23 de septiembre de 2002, respectivamente.

2º Caso de ser adoptado el acuerdo anterior por el Pleno, de conformidad con el art. 58.2 del Reglamento de disciplina urbanística de Andalucía, procede, sin perjuicio de las consecuencias sancionadoras, el restablecimiento del orden jurídico perturbado, mediante la reposición de la realidad física alterada con adopción de la medida prevista en el art. 49.2.a) del mismo Reglamento; a tal efecto, y al objeto de dictar la orden que corresponde, se requiriese previamente al Arquitecto Técnico Municipal la emisión de informe motivado que recoja la identificación detallada de los elementos de la edificación cuya eliminación sea necesaria objeto de que la misma se adapte al P.G.O.U. según los parámetros de la Ordenanza de aplicación al suelo en que se ubica, así como fijación motivada del coste de eliminación, para el caso de ser preciso instar la ejecución forzosa"

Una vez analizados los antecedentes propuestos por la interesada, procede analizar las alegaciones.

Primera: "De la improcedencia de la revisión de los actos administrativos de concesión de licencia de obras y primera ocupación por aplicación del artículo 106, apartado tercero de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de 1 de octubre".

Indica la interesada en esta alegación que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 106 de la LPAC procedería inadmitir a trámite el requerimiento efectuado por la Consejería de Obras Públicas y Transportes sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía al haberse desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.

Añadiendo, además, en sus alegaciones que el artículo 106.3 LPAC dispone

"El órgano competente para la revisión de oficio, podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma,..., ASÍ COMO EN EL SUPUESTO DE QUE SE HUBIERAN DESESTIMADO EN CUANTO AL FONDO otras solicitudes sustancialmente iguales."

Sigue indicando que la Consejería de Obras Públicas y Transportes hizo un requerimiento en el año 2002 y que ese requerimiento fue rechazado por el Ayuntamiento de forma presunta.

Y añade en esta alegación primera, que *"esa identidad de casos desestimados en cuanto a los motivos de fondo cabe también predicarla respecto de otro requerimiento de revisión de oficio recientemente dictaminado por esa administración, en concreto el relativo a la licencia de obras concedida a xxxxxxxx",* indicando que los incumplimientos urbanísticos o contradicciones de la licencia concedida a dicha promotora respecto del planeamiento urbanístico son mucho más graves e intensos de los que se refieren respecto de la licencia a mí concedida. *"Pues bien, en tal supuesto la administración municipal rechazó el requerimiento de revisión de oficio, por lo que procedería en mi caso rechazar igualmente dicho requerimiento al constar ya otros similares en cuanto a la cuestión de fondo ya rechazados por esa administración."*

Alegando en último lugar, que *"otro motivo para inadmitir a trámite la petición y rechazar el requerimiento de revisión de oficio instado, a saber, la falta de consideración de interesado para instar la revisión de oficio de las licencias de obras y de primera ocupación por parte de la Junta de Andalucía, o su Dirección General de Ordenación del Territorio, no teniendo por tanto legitimación alguna ni condición de interesado para ello."*

En este sentido, indica el artículo 106 de la Ley 39/2015:

"Artículo 106. Revisión de disposiciones y actos nulos.

1. 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 47.1.

2. Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones Públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2.

3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.

4. Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

5. Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo."

Con respecto a la declaración de oficio y a la nulidad de las licencias, el actual artículo 106 de la Ley 39/2015, y anterior artículo 102 de la ley 30/1992, sufrió una modificación por la Ley 4/1999, de 13 de enero, de manera que sustituyó la expresión anterior "podrán" por la imperativa "declararán de oficio la nulidad", es decir, que en el momento que una Administración tenga conocimiento de una causa de nulidad de pleno derecho de las previstas en la ley debe tramitar el expediente de revisión de oficio.

En este sentido, se han pronunciado los tribunales, quedando tras esta reforma configurado el ejercicio de la potestad revisora como inexcusable. En este sentido la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, secc. 7ª, de 22 de marzo de 2005, señala al respecto:

"La existencia de un acto nulo de pleno derecho exige la reacción enérgica de las Administraciones Públicas que están obligadas a eliminarlo del mundo jurídico, haciendo desaparecer sus efectos y dictar un acto en sustitución del anulado que se ajuste a Derecho."

Así, la declaración de nulidad de los actos administrativos en los que concurran alguna de las causas determinantes de la misma es obligatoria para la Administración Pública actora del acto, que conlleva que la solicitud de revisión de oficio a instancia de parte para que la Administración incoe el procedimiento no es una petición graciable y discrecional. Reiteradamente el Tribunal Supremo ha confirmado el carácter obligado de la potestad de revisión ante supuestos de nulidad de pleno derecho. La sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2009, sala 3ª, sección 7ª:

"...no puede entenderse esta facultad de revisión como una potestad discrecional de la Administración, pues el principio de sujeción al ordenamiento jurídico de la misma, artículos 9.1, 9.3 y 103.1 de la Constitución, entre otras normas, le obliga a ello"

En el presente caso, ha quedado acreditado por los distintos informes que existen en el amplio expediente, además de por los distintos pronunciamientos tanto judiciales como del Consejo Consultivo, que nos encontramos ante dos causas de nulidad de pleno derecho.

En este sentido, invoca la Administración Autonómica dos motivos de

nulidad de pleno derecho de los previstos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común en su art. 62.1 d) y f) (Hoy, Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, artículo 47.1 d) y f)) para justificar la petición de revisión de oficio de los licencia aludidas:

1.- Nulidad de pleno derecho de "los actos que sean constitutivo de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta" (art. 62.1 d) (art. 47.1.d) Ley 39/2015) "al haber quedado acreditado en el expediente la existencia de infracción penal en el trámite concesional de la licencia".

Sobre este particular, la sentencia de la Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril, de 19 de diciembre de 2008, confirmada parcialmente por sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, de 6 de noviembre de 2009, condenó por prevaricación al aparejador municipal por la emisión de informe favorable de licencia de obra y primera ocupación de vivienda a xxxxxxxx, para la construcción de una vivienda en en xxxxx, su FD 3º manifiesta:

"De la suma de todas las superficies computables resulta, tal y como valoró el técnico de la Junta de Andalucía en su informe, que el proyecto y la vivienda resultante incurren en un patente exceso de edificabilidad por superar en más de cinco veces el máximo permitido, pues su edificabilidad es de 1,32 m2/m2.

Con tales consideraciones queda, pues, contestado y rechazado el primer motivo del recurso, al constatar este Tribunal la infracción urbanística cometida que declara la Juez a quo en la sentencia y, con ello, cumplido el elemento objetivo del delito del art. 320-1 del Código Penal: el informe favorable del acusado, en su condición de funcionario público como arquitecto técnico del Ayuntamiento de Almuñécar, tanto al proyecto de edificación que dio lugar a la concesión de la licencia de obras, como el que emitió también para la concesión de la licencia primera ocupación, fueron contrarios a las normas urbanísticas vigentes en dicho municipio."

Y en su FD 5ª afirma dicha sentencia:

"Y hechas estas consideraciones, la simple alegación del recurrente de que en su informe se limita a aplicar un propio criterio interpretativo propio de las normas urbanísticas del municipio sobre altura y edificabilidad de las construcciones ubicadas en solares con fuerte pendiente, choca abiertamente con la clara y taxativa regulación que la Ordenanza Residencial Extensiva XII de Almuñécar hace de estos parámetros destinados a la regulación de la edificación de viviendas precisamente en terrenos en pendiente, por lo que al provocar con su informe que se permitiera, con todas las licencias y parabienes del Ayuntamiento, la construcción y posterior ocupación de la vivienda en cuestión abiertamente contraria a esa normativa, ni siquiera se podría hablar de una "interpretación" más o menos acertada del texto urbanístico pues éste era lo suficientemente claro y taxativo, sino que con lo que nos encontramos es con una aplicación torcida de la norma en el caso de la altura, y con la creación arbitraria por su parte de una norma sobre edificabilidad fruto de su propio y exclusivo criterio, para acomodar aquel proyecto a la legalidad cuando patentemente se apartaba de ella, con grave lesión de la ordenación municipal de ese suelo al dar como resultado un edificio que excedió, en mucho, los límites de la Ordenanza."

En la sentencia citada, queda acreditado que para la producción de los actos cuya revisión se pretende ha sido esencial y determinante los informes favorables emitidos por el Aparejador Municipal que motivaron su condena por prevaricación, sin los que las licencias de obra y primera ocupación no se

hubieran producido o se hubieran dictado en un sentido diverso, luego concurre el vicio de nulidad de pleno derecho previsto en el art. 47.1.d) de la Ley 39/2015 (anterior art. 62.1 d) LRJAP-PAC) invocado por la Dirección General de Inspección, como ha quedado acreditado en el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 609/2012.

2.- Nulidad de pleno derecho previsto en el art. 62.1 f) de la citada Ley 30/1992 (Hoy, art. 47.1. f) de la Ley 39/2015) *"ya que se adquiere el derecho a la realización de unas actuaciones urbanísticas cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición, es decir que estuviese permitido por la normativa urbanística"*.

Para analizar si concurre o no el otro motivo de nulidad de pleno derecho invocado por la Junta de Andalucía en sus requerimientos de revisión de oficio, debemos tener presentes que la sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril de 19 de diciembre de 2008, recogidos en la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, declara como Hechos Probados en su apartado

"V (.../...) la construcción realizada, en aplicación de esta normativa, excede el número de plantas permitidas (2 plantas) incumpliendo la obligación de quedar la edificación por debajo de un plano paralelo a la rasante natural del terreno y situado a 6 metros de altura y excede del máximo permitido de edificabilidad (que se fija en una intensidad máxima de 0,25 m²/m²) al excluir del computo zonas computables". Por su parte la SAP de 6 de noviembre de 2009, tal y como ya se ha reflejado más arriba, afirma en su FD 3º *"De la suma de todas las superficies computables resulta, tal y como valoró el técnico de la Junta de Andalucía en su informe, que el proyecto y la vivienda resultante incurre en un patente exceso de edificabilidad por superar en más de cinco veces el máximo permitido, pues su edificabilidad es de 1,32 m²/m²".*

Además, el Dictamen 609/2012 del Consejo Consultivo de Andalucía de revisión de oficio de la licencia de obras y de primera ocupación otorgadas a xxxxxx recoge en su fundamento jurídico tercero:

"A este Consejo Consultivo no le cabe duda de la nulidad de la licencia de obra otorgada, ya que si analizamos la normativa urbanística aplicable, resulta que una vez realizado el desmonte y aterrazamiento del desnivel donde se ejecuta la vivienda, ésta excede en una planta del número de dos establecidos en el planeamiento: de hecho, la conforman tres plantas más un torreón. Y a ello se añade que excede del techo edificable permitido, amparándose en la artimaña de no contabilizar como tal la superficie construida en la primera planta (de 407,25 m², a la que pretende calificarse como sótano a pesar de encontrarse toda su fachada sobre rasante), ni la superficie construida en el torreón (de 51,13 m²).

Desde el punto de vista urbanístico, las licencias son nulas de pleno derecho, y no meramente anulables como pretende la interesada en su escrito de alegaciones, al incurrir en el supuesto del artículo 62.1.f. de la Ley 30/1992.

Pero además de lo razonado, resulta que el Arquitecto Técnico Municipal que informó favorablemente dicha licencia (cuya beneficiaria era la esposa del Arquitecto municipal de Almuñécar, según se refleja en la resolución judicial condenatoria a la que se aludirá de inmediato) ha sido condenado mediante sentencia firme de la Audiencia Provincial de Granada de 6 de noviembre de 2009, obrante en el expediente, por tales hechos.

Es decir, que la actuación del técnico municipal autorizante de la licencia ilegal ha merecido el reproche penal, lo cual alcanza a la propia licencia ya que el artículo 102.1.d) de la Ley 30/1992 considera nulos los actos que se dicte como consecuencia de una infracción penal, como es el caso de la licencia de obras otorgada a consecuencia del informe favorable del Arquitecto Técnico condenado.

La nulidad que con toda claridad puede apreciar este Órgano no es rebatible ni con los argumentos del escrito de alegaciones de la interesada: la falta de publicación de las normas de Almuñécar no afectaría a la validez de las mismas, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Ahora bien, es obvio que la interesada presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación; luego no es admisible invocar ahora una supuesta no aplicación o falta de vigencia de dicho planeamiento.

La sentencia núm. 413/14 de 27 de octubre de 2014, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Granada, referente al PO 614/2012 a instancia de xxxxxxxx frente al acuerdo del pleno de 3 de agosto de 2012, en el expediente de revisión de oficio de licencias de obras y primera ocupación en C/xxxxxxx, recoge en su fundamento de derecho quinto:

"De lo expuesto, se desprende que el procedimiento de revisión de oficio se inicia tras el dictado de una sentencia penal que condena como autor criminalmente responsable de un delito contra la ordenación del territorio al arquitecto municipal que informó favorablemente, a sabiendas de su injusticia, por no ser conforme al planeamiento urbanístico, la licencia de obras para llevar a cabo una vivienda unifamiliar aislada en la calle xxxxx de Almuñécar, solicitada por la recurrente, esposa de su jefe, el Arquitecto Superior Municipal, xxxxxx, e informó, asimismo, favorablemente la licencia de primera ocupación. Los hechos declarados probados por sentencia penal firme son determinantes y concluyentes para que se declare la nulidad de los acuerdos en virtud de los que se concedieron las licencias de obra y primera ocupación, de conformidad con lo establecido en el art. 62.1 d) de la Ley 30/1992, que establece que son nulos de pleno derecho los actos de la Administración que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta."

Esta misma sentencia, en su fundamento de derecho séptimo:

"[...] la licencia de obras para llevar a cabo una vivienda unifamiliar aislada en la xxxxxxx, propiedad de la recurrente, y la licencia de primera ocupación concedidas son nulas de pleno derecho, puesto que han sido informadas injustamente siendo contrarias al planeamiento urbanístico, y tal extremo se contempla expresamente en una sentencia penal firme."

En relación a lo alegado por la interesada respecto al artículo 106.3 de la Ley 39/2015 (anterior 102.3 de la Ley 30/1992), en el sentido de que ya hubo un requerimiento rechazado por el Ayuntamiento de Almuñécar en el año 2002 previo a posteriores requerimientos de la Dirección General de Inspección de 29 de abril y 24 de octubre de 2011 indicando que está viciada de nulidad de pleno derecho, se pronunció la sentencia núm. 413/14 de 27 de octubre de 2014, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Granada, referente al PO 614/2012 a instancia de xxxxxxxx frente al acuerdo del pleno de 3 de agosto de 2012, en el expediente de revisión de oficio de licencias de obras y primera

ocupación en xxxxxxxx, que recoge en su fundamento de derecho noveno:

"Por último, la recurrente alega que la Administración demandada va en contra de sus propios actos, contraviniendo la desestimación del requerimiento de revisión de oficio efectuado en su día, sin ninguna justificación, ni motivación, lo que además de vulnerar el ordenamiento jurídico va en contra de los principios básicos como el de confianza legítima y seguridad jurídica, en consecuencia, entiende que procedía la inadmisión de la petición formulada por la Junta de Andalucía.

En este sentido, es necesario poner de manifiesto que el artículo 102.3 de la Ley 30/1992 dispone que "El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando la misma no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 62 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales".

Así, en el caso de autos, la petición de la Dirección General de Inspección de la Consejería de obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía realiza al Ayuntamiento de Almuñécar, que obra en los folios 49 a 52 del expediente administrativo, se basa en la denuncia realizada por el Coordinador Local de Izquierda Unida en Almuñécar de que la licencia otorgada por la Administración demandada para la ejecución de las obras incumpliría la legalidad urbanística en cuanto al número de plantas, edificabilidad y altura, que tiene entrada en fecha de 1 de marzo de 2011 en la mencionada Dirección General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, junto a la que se acompaña la copia de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Motril. Tras la comprobación de los hechos que constan en la denuncia por la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda en Granada, del hecho de que mediante acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno en sesión adoptada el 20 de septiembre de 2000 se otorgó a la recurrente licencia de obras para vivienda unifamiliar en C/xxxxxxx, del término municipal de Almuñécar y tras la emisión de informe por los Servicios Técnicos de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas, se requiere por la Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía la revisión de oficio de la licencia de obras concedida por acuerdo de 20 de septiembre de 2000. A nuestro juicio, la mencionada petición de revisión de oficio es ajustada a derecho, en base a los argumentos que contiene el informe emitido por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo de fecha de 2 de junio de 2011, que consta en los folios 54 a 64 del expediente administrativo, que compartimos y que damos por reproducido para no incurrir en reiteración y en el que se concluye que procede, a su juicio, admitir la petición de revisión de oficio formulado por la Ilma. Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía frente al acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno de fecha 20 de septiembre de 2000 concedida a xxxxxxxx para ejecución de vivienda en xxxxxxxx, al compartir el criterio que recoge el requerimiento de la Directora General de Inspección de que la petición de revisión que se efectuó por la Consejería Autónoma en noviembre de 2002 no impide la admisión del actual requerimiento, porque con independencia de que los hechos en que se fundaba sean sustancialmente iguales, en la petición que se informa ahora se aduce una nueva causa de nulidad, la del artículo 62.1.d) de la LRJPAC y aunque el parecer a la estimación

de la anulación pudiera ser desfavorable, en todo caso, no se considera que el requerimiento carezca manifiestamente de fundamento, ni que se haya desestimado requerimientos iguales con anterioridad, dado que la causa del artículo 62.1.d) de la LRJPAC configura la petición y sólo se revela una vez dictada las sentencias penales referidas.

Asimismo, el contenido del mencionado informe se reproduce en el informe del Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo de fecha de 15 de diciembre de 2011, que obra en los folios 187 y 188 del expediente administrativo, puesto que del mismo se desprende, entre otros, que el acuerdo de concesión de licencia puede adolecer de dos vicios diferentes "I. Uno de anulabilidad incardinable en el artículo 63.1 de la LRJPAC, consistente en la infracción del Ordenamiento Jurídico (incluyendo, obviamente al PGOU) que se identifica en las Sentencias penales dictadas por el Juzgado núm. 1 de Motril y la Audiencia Provincial de Granada...Ello no obstante, como ya se decía en el anterior informe, a mi juicio, no procede revisar de oficio la licencia con motivo en un vicio de mera anulabilidad como el citado se justificó en el informe porque no se considera vicio de nulidad de pleno derecho del artículo 61.1f) de la LRJPAC, y ello porque de acuerdo con el artículo 103.2 de la LRJPAC, habrían transcurrido más de cuatro años desde que se dictó el acto (acuerdo de concesión de licencia de obras) lo que vedaría la declaración de lesividad, que es el mecanismo revisorio, adecuado para esos casos. II. Otro, de nulidad de pleno derecho, incardinable en el art. 62.1.b) de la LRJPAC y que consiste en haberse adoptado el acuerdo de concesión de licencia como consecuencia de infracción penal declarada por Sentencia firme de la Audiencia Provincial consistente en delito de prevaricación por el que ha sido condenado el Aparejador Municipal que informó favorablemente la concesión de dicha licencia. c) Que la conclusión del informe emitida el 2 de junio de 2011 sigue siendo la misma, con relación al inicio del procedimiento, y sin perjuicio de su ulterior tramitación..."

Del mismo modo, consideramos esenciales los informes del Secretario accidental de fecha 7 de noviembre de 2011 y el Dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo de 8 de noviembre de 2011, que obran en el expediente administrativo y que se reproducen en el acuerdo de iniciación del procedimiento de revisión de oficio de fecha de 14 de febrero de 2012, que obra en el expediente administrativo.

Por todo ello, entendemos que el requerimiento realizado por la Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, de revisión de oficio de los acuerdos por los que se concedió a la recurrente licencia de obras de la vivienda unifamiliar objeto de la presente litis y de primera ocupación, es ajustado a derecho, puesto que el mismo se fundamenta en las consecuencias jurídico-urbanísticas que conlleva la sentencia penal firme que determinan la nulidad de un acto administrativo que está basado en una infracción penal, causa de nulidad que no había sido alegada con anterioridad por la Administración Autonómica, sino a raíz del dictado de la sentencia penal firme, y que no constituye el fundamento de un requerimiento sustancialmente igual que ha sido desestimado con anterioridad en cuanto al fondo.

En base a todo lo expuesto, procede desestimar el último motivo de impugnación alegado por la recurrente."

Con respecto al expediente de revisión de oficio de xxxxxx, alegado en este momento por la interesada, el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía recoge en su fundamento jurídico III:

"Pues bien, atendiendo a los informes técnicos referidos, así como a las fotografías incorporadas al expediente que resultan bastante gráficas, este Consejo Consultivo debe concluir que el exceso de edificabilidad respecto a la permitida por la Ordenanza de aplicación, que representa "268,82 m2 construidos por encima de la edificabilidad máxima (2957,16m2 edificables), un 9,09% de incremento sobre el valor máximo", sumada al exceso de altura respecto de la permitida (9,50m) en varios puntos del edificio (resulta especialmente significativa la altura de 6 plantas, 18.50 m, sobre el nivel 2), junto con otras irregularidades relativas a patios interiores, linderos y superficie mínima de las viviendas, constituyen irregularidades consideradas todas ellas conjuntamente de entidad suficiente para concluir la nulidad de la licencia de obras concedida en virtud de la causa contenida en la letra f) del apartado 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992."

Es decir, el Consejo Consultivo considera que el exceso de edificabilidad, el exceso de altura, junto con otras irregularidades relativas a patios interiores, linderos y superficie mínima de vivienda son de entidad suficiente para concluir la nulidad de la licencia conforme al artículo 62.f) de la Ley 30/1992, hoy 47.1.f) de la Ley 39/2015, coincidiendo esta causa con una de las dos causas de nulidad de la presente revisión de oficio en trámite.

Y en su fundamento jurídico IV:

"Finalmente, hay que valorar, pues así se alega por diferentes interesados en el procedimiento, si concurren circunstancias que hayan de ser consideradas como un límite a la revisión de oficio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 30/1992, en el que se dispone que las facultades de revisión no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena de, al derecho de los particulares o a las leyes.

En este plano, ha de indicarse, en primer lugar, que el precepto parte de la base de que la causa de nulidad es inequívoca. El artículo 106 no es una norma interpretativa para restringir la apreciación de las causas de nulidad, sino una norma dirigida a limitar una potestad administrativa conectada con las causas de nulidad; potestad bien singular y exorbitante porque supone la de revisión de actos firmes de la propia Administración revisora.

La razón de fondo que pueda justificarla es la insanabilidad propia de la nulidad, aun con las puntualizaciones que cabría introducir en la regla "quod nullum est nullum producit effectum", y precisamente por eso es mecanismo a no utilizar en los casos de anulabilidad, también llamada impugnabilidad, caracterizada doctrinalmente por la nota contraria, pues presupone la eficacia inicial aunque "claudicante" del acto. Ésta es la razón por la que este último tipo de ineficacia del acto, sobrevenida al ejercicio del poder de impugnación, no resulta hábil para actuar esta potestad. En este contexto, la reforma en 1999 de la Ley 30/1992, vino a suprimir la anulabilidad como vicio del acto susceptible de revisión de oficio, aunque sea obligado decir que hasta ese momento dicha revisión se ceñía a las "anulabilidades cualificadas"; concepto extraño y quizá poco correcto, por su negativa incidencia que obre la regla general de "ineficacia" que en Derecho Administrativo es la anulabilidad, contrariamente al Derecho Privado, y no la nulidad.

En segundo lugar, hay que insistir en que los límites a la potestad revisora son límites que no ignoran la existencia de

los efectos de nulidad, sino que pretenden atemperarlos. De ahí la referencia a la ponderación de las circunstancias concretas, y a estándares abstractos como la buena fe o la equidad, típicos de un sistema que atempera las consecuencias rigurosas en la aplicación de la ley cuando concurren motivos suficientes.

En tercer lugar, es claro que el artículo 106 de la Ley 30/1992, exige también una interpretación mesurada, pues en caso contrario acabaría convirtiéndose en un portillo de escape a las consecuencias de la nulidad, máxime si se considera que el legislador ha de sancionar con nulidad sólo las infracciones de invalidez extremadamente graves y el intérprete ha de aplicarlas, a su vez, prudentemente.

Ahora bien, no es menos cierto que el legislador ha consagrado en esta materia una solución contraria a la efectividad de la nulidad, y que al conceder esa posibilidad (sin perjuicio de la insanabilidad de la nulidad), y con prescripciones tan generales es claro que ha pretendido dotar al artículo 106 de un espacio de aplicación que debe ser identificado en función de las circunstancias presentes en cada caso.

El significado institucional del precepto en cuestión lo aclara el Tribunal Supremo en su sentencia de 17 de enero de 2006 (entre otras que participan de la misma fundamentación) al subrayar que "la revisión de los actos administrativos firmes se sitúa entre dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad, que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica, que trata de garantizar que una determinada situación jurídica que se presenta como consolidada no pueda ser alterada en el futuro."

Como bien apunta dicha sentencia, "el problema que se presenta en estos supuestos es satisfacer dos intereses que son difícilmente conciliables, y la solución no puede ser otra que entender que dichos fines no tienen un valor absoluto".

La única manera de compatibilizar estos derechos, precisa la referida sentencia, es arbitrando un sistema en el que se permita el ejercicio de ambos" y en este plano, dada su redacción "parece evidente que la decisión última sobre la procedencia o no de la aplicación del artículo 106 dependerá del caso concreto y de los bienes jurídicos en juego..."

Conjugando dicha doctrina con las circunstancias concurrentes, el Consejo Consultivo llega a la conclusión de que en este supuesto concurren motivos para la aplicación del artículo 106 de la Ley 30/1992. Y ello en la medida en que en el caso que nos ocupa las irregularidades que vician de nulidad la licencia no conculcan de manera intensa o especialmente relevante el interés público en juego ya que no afecta a zonas verdes, espacios libres o viviendas sociales, por ejemplo, y por el contrario el resultado de la nulidad de la licencia, acordada, algo más de trece años después de su concesión sí puede ocasionar graves y claros perjuicios a los particulares de buena fe adquirentes de las viviendas, quienes no han sido parte en el proceso judicial tramitado en orden a determinar la procedencia de la revisión de oficio de la licencia ni si quiera conocían su existencia.

CONCLUSIÓN

Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución dictada por el Ayuntamiento de Almuñécar (Granada) en el expediente de revisión de oficio de la licencia de obras de 30 viviendas y sótanos garajes en xxxxxx, promovidas por la entidad xxxxxxxx, de acuerdo con lo señalado en los Fundamentos Jurídicos III y IV de este dictamen."

En este dictamen del Consejo Consultivo, pese a la causa de nulidad del artículo 62.1. f) de la Ley 30/1992, hoy 47.1.f) de la Ley 39/2015, aplica los límites del artículo 106 de la Ley 30/1992, hoy 110 de la Ley 39/2015,

considerando que las irregularidades que vician de nulidad la licencia no conculcan de manera intensa o especialmente relevante el interés público en juego ya que no afecta a zonas verdes, espacios libres o viviendas sociales, por ejemplo, y por el contrario el resultado de la nulidad de la licencia, acordada, algo más de trece años después de su concesión sí puede ocasionar graves y claros perjuicios a los particulares de buena fe adquirentes de las viviendas.

En este sentido, hay que señalar que en el caso objeto de revisión, concurren dos causas de nulidad, la del 47.1.f) y la del 47.1.d) de la Ley 39/2015, por lo que sin entrar en el análisis pormenorizado de los límites a la revisión, que se hará más adelante, el objeto de la revisión no es el mismo, siendo coincidente en una de las causas de nulidad y no en la otra.

En último lugar en referencia a la alegación primera de la interesada, se indica **la falta de consideración de interesado para instar la revisión de oficio de las licencias de obras y de primera ocupación por parte de la Junta de Andalucía, o su Dirección General de Ordenación del Territorio, no teniendo por tanto legitimación alguna ni condición de interesado para ello.**

Así, aporta la interesada la STJ de Andalucía Sede Granada, Sección Tercera, Rollo 1835/2007, Sentencia número 2288 de 2014, recogiendo las alegaciones el fundamento siguiente:

"SEPTIMO.- Adentrándonos en el objeto del presente recurso de apelación, por razones de lógica procesal, procede efectuar el análisis de la cuestión relativa a la legitimación de la Junta de Andalucía para instar la revisión de oficio de la licencia controvertida, o dicho de otro modo, efectuar el análisis de la cuestión atinente a si en el caso concreto planteado la Administración autonómica resultaba titular de la que doctrinal y jurisprudencialmente, ha venido a configurarse como una autentica acción de nulidad frente al acto administrativo cuya revisión de oficio se pretende. Tal legitimación, en atención al excepcional supuesto que nos ocupa, como es la revisión de oficio de un acto administrativo firme y frente al que no se han articulado oportunamente los recursos administrativos o judiciales ordinarios, y desde luego no porque no se tuviese cumplido conocimiento por la Junta de Andalucía tanto del Estudio de Detalle cuya legalidad se cuestiona como de los acuerdos que conceden las licencias tachadas de ilegales, no puede sostenerse en base a una mera defensa de la legalidad sino en relación a la defensa de un derecho o interés legítimo propio, que en el caso de la Administración actuante se podría encontrar en situaciones jurídicas precisas como son la defensa dominio público de su titularidad patrimoniales o una expropiación concreta, pero no en las competencias atribuidas para el control de la legalidad como puede ser la inspección urbanística".

Continuando, pese a no recogerse en las alegaciones, el mismo párrafo de esta sentencia indicando:

"Y es que no cabe olvidar que para el ejercicio de unas facultades de control de la legalidad, la Junta de Andalucía cuenta con los mecanismos específicos previstos en la Ley de Bases de Régimen Local, que no ha ejercitado pese a disponer de ocasión para ello y conocer detalladamente el proceso de aprobación de los instrumentos de planeamiento que habilitaban la concesión de las licencias cuestionadas".

Mantiene esta sentencia alegada por la interesada del TSJ de Andalucía, el criterio ya establecido del Tribunal Supremo en su sentencia de 25 de septiembre de 2002:

"Por otra parte, si la integración del artículo 65.3 LBRL con el 235.2 TRLS significa que cuando se trate del ejercicio de acciones contra acuerdos de las Corporaciones locales, motivado por la ejecución de obras que se consideren ilegales, las Comunidades Autónomas pudieran impugnar tales actos en los plazos que el artículo 235.2 TRLS establece, toda vez que al ser pública dicha acción los órganos de la Administración autonómica no deberían tener peor condición que los simples particulares, ello implicaría, sencillamente, que el artículo 65 LBRL no tiene aplicación cuando la Administración autonómica ejercite la acción pública en materia urbanística, estableciendo una excepción al ámbito de aplicación del citado precepto de la LBRL que no tiene una sólida justificación. Porque los amplios plazos que para el ejercicio de este tipo de acciones concede el artículo 235.2 TRLS tienen como presupuesto el que se trata de una acción pública, ejercitable por quien no tiene por qué haber sido parte en el expediente administrativo ni, en consecuencia, haber recibido notificación alguna de la licencia otorgada, en el caso de que las obras consideradas ilegales se estuvieran ejecutando al amparo de una licencia, de tal modo que la acción de impugnación sería ilusoria si el reconocimiento de una legitimación general quedara en eso, manteniendo la necesidad de impugnar en los plazos ordinarios unos actos administrativos de los que no existe formal constancia. Pero ello no sucede con las Comunidades Autónomas, a las que, conforme al artículo 56 LBRL, han de remitir los Ayuntamientos de su territorio copia o extracto comprensivo de las resoluciones y acuerdos adoptados por su órganos municipales, y que pueden solicitar cuanta información complementaria necesiten sobre la actividad municipal. El artículo 196 ROF, al diferir la entrada en vigor de los planes urbanísticos al transcurso del plazo de quince días que el artículo 65.2 LBRL concede a la Comunidad Autónoma para que formule requerimiento si considerase que aquéllos infringen el ordenamiento jurídico, acredita sin duda alguna que también en materia urbanística se aplican los plazos de impugnación que dicho precepto establece".

Deja al margen la sentencia del TSJ de Andalucía que ocurre cuando la Administración Autonómica tiene conocimiento de una causa de revisión de oficio una vez agotados los plazos de los recursos y de las vías impugnatorias de la Ley 7/1985, de 2 de abril, RBRL, tal y como recoge la misma sentencia alegada por la interesada al señalar:

"De esta conclusión tan sólo quedaría al margen la eventual legitimación para instar la revisión de oficio en ausencia de un derecho o interés legítimo afectado, respecto a aquellos vicios de nulidad que pudieran hacerse presentes después de haber precluido el plazo de ejercicio de las facultades de control de la LBRL y que por tanto, no hubieran permitido en su momento el ejercicio de los mismos."

Por lo que la sentencia no niega la eventual legitimación para instar la revisión respecto a aquellas causas de nulidad que nazcan o de las que se tenga conocimiento posteriormente al plazo de impugnación de los acuerdos, como es el caso de las sentencias penales obrantes en el expediente.

Añadiendo las alegaciones de la interesada la STSJ de Andalucía 213/2013, 702/2015, 609/2015, 1792/2014 y 2490/2014, concluyendo que la Administración no puede aducir ahora en contra de sus propios actos, que se ve obligada a iniciar el procedimiento de revisión de oficio a instancia de aquella.

Hay que tener en cuenta que sobre la legitimación de la Junta de Andalucía existe sentencia posterior, **de 29 de septiembre de 2010 del Tribunal Supremo, de Recurso de Casación en Interés de la Ley**, solicitando a la Sala que se dicte sentencia por la que se fije como doctrina legal la siguiente: *"En los supuestos establecidos en los artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, las Comunidades Autónomas no pueden impugnar los actos y acuerdos en que se den las circunstancias en ellos previstas mediante la solicitud de revisión de oficio de aquellos y la posterior impugnación contencioso-administrativo contra la inadmisión o desestimación de tal solicitud, debiendo someterse la impugnación de aquellos actos y acuerdos, en todo caso, a las formas y plazos establecidos en los preceptos de la citada Ley"*.

Sin embargo, el Tribunal Supremo rechaza el recurso indicando:

"De conformidad con tal doctrina, la interpretación que se realiza del ámbito subjetivo del artículo 102 de la LRJPA, permitiendo que la Administración autonómica sea considerada como legitimada para instar la revisión de oficio de un acto nulo de pleno derecho llevada a cabo por la Administración local, en modo alguno puede ser considerada como inconstitucional. Se trata, esta, de legislación básica estatal que complementa, con carácter general y supletorio, la LRBRL, en un aspecto concreto al cual, incluso, se remite de forma expresa; por tanto tal regulación, y tal interpretación no pueden ser tachadas de vulneradoras de la autonomía local".

Aclarando en el fundamento de derecho cuarto de esta sentencia del Tribunal Supremo, los motivos:

"Debemos recordar que la LRBRL, 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 (artículos 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 (ROF). La remisión a la legislación estatal nos lleva a lo dispuesto en la LRJPA, en cuyo ámbito de aplicación se incluyen las Entidades que integran la Administración Local (artículos 1 y 2.1.c de dicha Ley). En concreto, como sabemos por lo dicho hasta ahora, revisión de los actos en vía administrativa se rige por lo establecido en los artículos 102 a 106 de dicha Ley.

A mayor abundamiento, la legislación autonómica de Andalucía (artículo 190 de la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía ---LOUA---) dispone ---e impone--- que"... las licencias urbanísticas y las órdenes de ejecución, así como cualquier otro acto administrativo previsto en esta Ley, cuyo contenido constituya o habilite de manera manifiesta alguna de las de las infracciones urbanística graves o muy graves definidas en esta Ley, deberán ser objeto de revisión por el órgano competente, de conformidad con lo establecido en la legislación reguladora del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común"; esto es, de conformidad con los Citados preceptos 102 a 106 de la LRJPA. La cuestión, pues, que nos concierne se refiere a la interpretación del párrafo primero del artículo 102 de la LRJPA, cuando habla del "interesado" que insta la revisión de oficio; es decir, cuando tal precepto impone (ya que el precepto dispone: "declararán de oficio") que "las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa o a solicitud de interesado ...

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". Mas en concreto, si ---al margen del supuesto de la revisión"por iniciativa propia"de la Administración autora del acto--- puede incluirse, en el ámbito subjetivo del mismo, no solamente a los particulares, sino también ---en este caso--- a la Comunidad Autónoma, en el supuesto de que la Administración de la que se pretende el inicio del procedimiento de revisión de oficio, se trate de una Administración local, que en el caso de autos se trata de un Ayuntamiento. En síntesis, pues, lo que nos ocupa es la determinación del citado ámbito subjetivo de la expresión" solicitud del interesado"que en dicho artículo se contiene, y las consecuencias que de ello pueden derivarse.

La duda suscitada gira, pues, en torno al concepto de interesado del artículo 102.1 de la LRJPA, que, en principio, no encajaría en el concepto que del mismo ---de interesado--- se establece en el artículo 31 de la misma Ley, ya que dicho precepto dibuja un concepto de interesado como portador de derechos e intereses legítimos, mas no de potestades administrativas, como ocurriría ---en este caso--- con la Administración autonómica; mas tal circunstancia no implica que el concepto de interesado pueda resultar alterado por el hecho de que quien ocupe dicha posición sea una Administración pública investida, sin duda, de potestades administrativas, pues el legislador ha contemplado en el artículo 31 de la LRJPA ---dentro del Título III "De los interesados"--- la situación de una clásica relación administrativa en la que un particular (persona física o jurídica) mantiene --- llamémosle así--- un vínculo basado en derechos o intereses con una Administración pública en el marco de un procedimiento administrativo: Así, el artículo 30 anterior de la misma LRJPA se refiere a la capacidad de obrar"ante las Administraciones Públicas", el mismo 31 hace referencia a los"interesados en el procedimiento administrativo", en el 32 de que"podrán actuar", e, incluso, en el 35 ---ya en el Título IV--- se les reconocen, a los"ciudadanos"una serie de derechos"en sus relaciones con las Administraciones Públicas". Frente a ello el propio legislador, con anterioridad ---Título Primero"De las Administraciones Públicas y sus relaciones"--- se ocupa, no de las relaciones bilaterales con los particulares, sino de las relaciones interadministrativas, bien con carácter general, bien de la Administración del Estado con las de las Comunidades Autónomas, bien de estas dos con las que integran la Administración local; relaciones de las que, en concreto, se ocupa el artículo 9 de la LRJPA, para señalar que las mismas"se regirán por la legislación básica en materia de Régimen Local, aplicándose supletoriamente lo dispuesto en este Título"--- subrayamos lo de este Título, y no el siguiente---. Esto es, lo que se contiene en el precepto es una remisión a los artículos 55 a 66 de la LRBRL, 61 a 71 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local (LRL), así como 214 a 217 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 noviembre (ROF). Tal régimen de relaciones ---al margen del previsto en el artículo 67 de la LRBRL--- permite la impugnación de los actos de las Administraciones, que integran la Administración Local, cuando infrinjan el Ordenamiento jurídico (bien mediante requerimiento previo, bien directamente en vía jurisdiccional contencioso-administrativo) de conformidad con el citado artículo 65, así como los mismos actos administrativos menoscaben las competencias del Estado o de las Comunidades Autónomas, de conformidad con el siguiente artículo 66 de la

LRBRL.

Junto a ello, la regulación procesal arranca del artículo 46.6 de la LRJCA, que se remite, a su vez, a los tres primeros números del artículo 44 de la misma Ley, y no al cuarto en el que se señala que "queda a salvo lo dispuesto sobre esta materia en la legislación de régimen local", que es, justamente, la que acabamos de citar.

Pues bien, de lo anterior, debe deducirse que el legislador ha excluido la vía impugnatoria de los recursos administrativos en los conflictos que surgen en las relaciones interadministrativas: Así lo dice de forma expresa el artículo 44.1 de la LRJCA, y así lo dice igualmente el 214.2 del ROF, aunque se refiere solo al recurso de reposición; mas ello es obvio, dada la inexistencia de alzada/ordinario en el ámbito de estas administraciones.

Esto es, el legislador ha excluido en este tipo de conflictos los recursos administrativos, pero no la solicitud de revisión de oficio, como podía haber hecho, de una forma expresa. A mayor abundamiento, el propio legislador ha excluido ---en el 102.2 de la LRJPA--- la posibilidad de que los particulares puedan instar la revisión de oficio de las disposiciones administrativas, estando solo para ello legitimadas las Administraciones Públicas, considerando solo, a los particulares, legitimados para instar la revisión de los actos administrativos (así lo ha señalado este Tribunal Supremo en la STS de 22 de abril de 2009, y las que en ella se citan). Esto es, así como respecto de las disposiciones generales, solo se permite que la revisión de oficio se inste por la Administración competente, sin embargo, respecto de los actos administrativos tal revisión de oficio puede iniciarse "por iniciativa propia o a solicitud de interesado", sin que entre los interesados se excluyan a las otras Administraciones. Por ello, la Administración autonómica está legitimada en los dos apartados del 102 (actos administrativos y disposiciones generales) y puede instar, como interesada, de las Administraciones que integran la Administración Local, el inicio del procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos y ---con exclusividad--- de las disposiciones generales.

Por tanto en el supuesto de autos deben considerarse acertados los razonamientos contenidos en la sentencia de apelación que revisamos en orden a adecuada utilización por parte de la Junta de Andalucía del procedimiento de revisión de oficio prevenido en el citado artículo 102 de la LRJPA, posibilidad novedada por el hecho de no haber interpuesto recurso Contencioso-Administrativo en el plazo de 2 meses legalmente previsto en la ley, ni por el hecho de no haber ejercitado, una vez recibida del Ayuntamiento la comunicación del otorgamiento de las licencias de que se trata, la acción que le otorga el artículo 65.2 de la LRBRL, que le permitía, para el caso de considerar que tales acuerdos infringían el ordenamiento jurídico, efectuar al Ayuntamiento, en el plazo de quince días hábiles a partir de la recepción de la comunicación, un requerimiento para su anulación"

En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía número 239/2016, de 5 de febrero de 2016:

"debe reputarse idónea la vía de impugnación a la que acudió la Administración Autonómica en el supuesto allí examinado -instar la revisión de oficio-, conclusión que igualmente alcanzan en tal clase de supuestos las Sentencias de 1 de octubre de 2008 (apelación 2227/2007), 25 de febrero de 2009 (apelación 2684/2008), 24 de mayo y 16 de julio de 2010 (apelaciones núm. 1602/2007 y 1135/2009), 17 de octubre de 2011 (apelación 1389/2009) y 15 de mayo de 2012 (apelación 1951/2009), entre otras.

El anterior criterio, finalmente, fue confirmado por el Tribunal Supremo en Sentencia de 29 de septiembre de 2010 en el recurso de casación..."

Y como ya se indicó, la sentencia núm. 413/14 de 27 de octubre de 2014, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Granada, referente al PO 614/2012 a instancia de xxxxxxxx frente al acuerdo del pleno de 3 de agosto de 2012, en el expediente de revisión de oficio de licencias de obras y primera ocupación en xxxxxxxx, recoge en su fundamento de derecho noveno (ya reproducido):

"...se requiere por la Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía la revisión de oficio de la licencia de obras concedida por acuerdo de 20 de septiembre de 2000. A nuestro juicio, la mencionada petición de revisión de oficio es ajustada a derecho, en base a los argumentos que contiene el informe emitido por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo de fecha de 2 de junio de 2011, que consta en los folios 54 a 64 del expediente administrativo, que compartimos y que damos por reproducido para no incurrir en reiteración y en el que se concluye que procede, a su juicio, admitir la petición de revisión de oficio formulado por la Ilma. Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía frente al acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno de fecha 20 de septiembre de 2000 concedida a xxxxxxxx para ejecución de vivienda en xxxxxxxx, al compartir el criterio que recoge el requerimiento de la Directora General de Inspección de que la petición de revisión que se efectuó por la Consejería Autonómica en noviembre de 2002 no impide la admisión del actual requerimiento, porque con independencia de que los hechos en que se fundaba sean sustancialmente iguales, en la petición que se informa ahora se aduce una nueva causa de nulidad, la del artículo 62.1.d) de la LRJPAC y aunque el parecer a la estimación de la anulación pudiera ser desfavorable, en todo caso, no se considera que el requerimiento carezca manifiestamente de fundamento, ni que se haya desestimado requerimientos iguales con anterioridad, dado que la causa del artículo 62.1.d) de la LRJPAC configura la petición y sólo se revela una vez dictada las sentencias penales referidas".

"Por todo ello, entendemos que el requerimiento realizado por la Directora General de Inspección de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, de revisión de oficio de los acuerdos por los que se concedió a la recurrente licencia de obras de la vivienda unifamiliar objeto de la presente litis y de primera ocupación, es ajustado a derecho, puesto que el mismo se fundamenta en las consecuencias jurídico-urbanísticas que conlleva la sentencia penal firme que determinan la nulidad de un acto administrativo que está basado en una infracción penal, causa de nulidad que no había sido alegada con anterioridad por la Administración Autonómica, sino a raíz del dictado de la sentencia penal firme, y que no constituye el fundamento de un requerimiento sustancialmente igual que ha sido desestimado con anterioridad en cuanto al fondo".

Segunda.- Aplicación de los límites previstos en el artículo 110 de la Ley 39/2015, de procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de 1 de octubre.

Indica la interesada: "Sin perjuicio de lo expuesto anteriormente, partiendo del hecho controvertido de si la licencia de obras concedida adolece de algún vicio de nulidad, y aceptando tal extremo a los meros efectos dialécticos, en todo caso resultarían de aplicación los límites previstos para la revisión de los actos nulos previstos en el artículo 110 de la LPAC"

Y sigue alegando: "En este sentido, en nuestra opinión, se parte de un error de partida, a saber, considerar esa administración local que el plazo inicial para considerar si ha transcurrido tiempo necesario para que opere el límite "por el tiempo transcurrido" señalado en el anterior precepto debe de computarse desde el momento en que tuvo conocimiento de la Sentencia Penal y no desde que de dictaron los actos cuya anulación se pretende."

En cuanto a la aplicación de los **límites de la revisión por el transcurso del tiempo**, señala el artículo 106 de la Ley 39/2015 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 47.1"

Y el artículo 110 de la Ley 39/2015 que "Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

En primer lugar, con respecto a desde cuando hay que contar el plazo y como ya se indicó en el acuerdo plenario de inicio del expediente de revisión de oficio de 24 de noviembre de 2016, y recoge el informe del Letrado Don Rafael Revelles Suárez, que la interesada da por reproducido en sus aspectos jurisprudenciales, este debe ser desde que el Ayuntamiento tuvo conocimiento de la causa de nulidad (mayo de 2010), y que coincide con lo indicado por la **sentencia nº 530/2016** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que se reproduce más adelante.

Con respecto al transcurso del tiempo, la potestad de revisar los actos nulos de pleno derecho, de acuerdo con el artículo 106.1 de la ley 39/2015, no está sometida a plazo temporal alguno. Sin embargo, este precepto no debe interpretarse de una manera literal sin ponerlo en relación con el artículo 110 que impide el ejercicio de las facultades de revisión cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, la buena fe, el derecho de los particulares o las leyes.

La Jurisprudencia ha entendido que el transcurso del tiempo opera como presupuesto de la aplicación de los límites de la revisión cuando permite que se consoliden situaciones jurídicas o derechos de los particulares cuya revisión puede ser contraria a los principios de equidad y buena fe, el derecho de los particulares y las leyes. En estos supuestos la restauración del orden jurídico ocasionaría perjuicios en detrimento del equilibrio entre legalidad y seguridad jurídica que justifica en último término las facultades de revisión.

El Tribunal Supremo, ha señalado en sentencia de 1 de julio de 2008, Recurso de Casación 2191/2005 que:

"Los límites de la revisión deben aplicarse cuando, a través del ejercicio de la acción de nulidad, se pretende reabrir el procedimiento, de forma evidentemente tardía y sin que exista justificación alguna para tan larga espera, cuando desde el momento inicial se conocía o podía conocerse la hipotética causa de nulidad. No cabe, sin invocar un perjuicio nítido -o, cuanto

menos, aparentemente posible- y sin invocar razones jurídicas a favor de una decisión distinta, reabrir el cuestionamiento de un acto administrativo por quienes pudieron hacerlo con anterioridad”.

Para que el transcurso del tiempo pueda operar como límite a la revisión de oficio es necesario que vaya acompañado de otros factores o circunstancias, entre los que destaca la ausencia de manifestaciones anteriores de la administración sobre la validez del acto impugnado posteriormente o el mantenimiento de un criterio contrario por parte de la Administración, como ha sido reconocido por la jurisprudencia, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, Sección 7ª, de 27 de diciembre de 2006.

Con respecto a esta extensión y límites de la potestad revisora, se reproducen las palabras de Doña María Jesús Gallardo Castillo:

El art. 106 LRJPAC añade una serie de límites a los ya existentes a la potestad revisora de la Administración y lo hace de la mano de conceptos jurídicos sumamente indeterminados y difíciles de determinar en la aplicación práctica a un caso concreto (buena fe o equidad) y de elementos que no termina de perfilar (el tiempo transcurrido -¿cuánto?-, otras circunstancias -¿qué circunstancias?-, el derecho de los particulares -¿del interesado o de terceros?...), dejando así un amplísimo margen de discrecionalidad a la Administración que podrá encontrar en este precepto el fundamento recurrente tanto para proceder a revisar - considerando que no se dan estas circunstancias- o para no hacerlo. Por ello y porque la propia potestad revisora de la Administración ya viene acompañada de importantes límites y restricciones, es por lo que este precepto ha de aplicársele de forma verdaderamente excepcional y tras valorar cuidadosamente la concurrencia de tales circunstancias. Es más, como ha expresado la STSJ de Cataluña de 14 de junio de 2002 (AS 2002\2947), no cabe acudir a tan genérico precepto cuando existe una norma específica que regula la materia. Es más, a la vista del significado inequívoco de los términos en él empleados, el juzgador no dispone de margen alguno para la ponderación de tales consideraciones, en detrimento de otras igualmente dignas de ser tenidas en cuenta, en tanto que está vedado que la resolución judicial, por imperativo del art. 3.2 C.c., descanse de manera exclusiva en una valoración de equidad. Lo cierto es que al conjugar la regulación de la revisión de oficio y el art. 106 LRJPAC, puede deducirse que para proceder a ella se requiere, de una parte, apreciar la ilegalidad del acto que pretende revisarse y, de otra, que tal revisión no venga impedida por circunstancia alguna que acarree como resultado de la anulación una lesión de otras leyes, de la equidad, de la buena fe o del derecho de otros particulares o interesados, circunstancias todas ellas que ofrecen un amplio margen de discrecionalidad al órgano administrativo actuante pero ha de manejarlas y ponderarlas debidamente en cada caso para que no condenar a la inoperancia el temperamento que dicha norma implica para la revisión de oficio (STS de 5 de diciembre de 1995 [RJ 1995\9936]). Pese a las dificultades que plantea cualquier intento de fijación del significado de conceptos tan inasibles como los que utiliza el precepto, de la Jurisprudencia puede extraerse una consideración que pudiera resultar útil a la hora de determinar si un proceder administrativo es contrario o no a la buena fe. Según la STS de 27 de diciembre de 2006 (RJ 2006\10062) lo es cuando la Administración hace cualquier clase de manifestación sobre la validez de un concreto aspecto o elemento de su actuación administrativa, o que haya generado la apariencia de que esa era ya una cuestión previamente analizada y valorada por ella y que,

posteriormente, promueva la revisión de oficio con base en la invalidez de ese mismo elemento y en contradicción con su anterior manifestación sobre esa concreta cuestión. Y se infringe, también la buena fe por parte de la Administración cuando "se finge ignorar lo que se sabe (...), se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de una dudosa significación o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella" (STS de 29 de enero de 1965 [RJ 1965\262]). En lo que hace la equidad, la Jurisprudencia ha declarado que "hay circunstancias en que la justicia y el derecho han de auxiliarse de la equidad" (STS de 10 octubre 1955 [RJ 1955\2800]), puesto que la equidad es un principio general del Derecho que puede operar como supletorio del mismo (STS de 21 octubre 1957 [RJ 1957\2810]) y que resulta de aplicación en diversidad de ocasiones (SSTS de 3 junio 1960 [RJ 1960\2218], de 3 octubre 1974 [RJ 1974\3571] y 2 mayo 1978 [RJ 1978\1646]). Por otra parte, la STS de 26 de diciembre de 1995 (RJ 1995\9529) afirma que no cabe confundir equidad con igualdad, ya que aquél tiene un componente de moderación y éste de conformidad absoluta, entre dos o más términos comparativos. El principio de la equidad no significa otra cosa que dar al caso una solución más justa, por más adecuada a sus esenciales características (STSJ de Canarias de 14 de abril de 2000 [JT 2000\1167]). Como certeramente tiene afirmado la STS de 20 de mayo de 1987, "aplicar una solución de equidad no significa de ningún modo emplear un criterio de benevolencia. Se trata, simplemente, de hacer justicia, o si se quiere, de llegar a la justicia del caso. La equidad es una forma de normatividad no jerarquizada".

Como han indicado los Tribunales, habrá de estar a cada caso concreto para discernir si se deben aplicar las causas del artículo 110 como límite al artículo 106 de la Ley 39/2015. En el caso de la revisión de oficio de la licencia de obras y de primera ocupación de la vivienda de xxxxx, se han pronunciado al respecto en el Procedimiento Ordinario 614/2012 el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 2 de Granada, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y el Consejo Consultivo de Andalucía por medio del Dictamen 609/2012.

El dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía nº 609/2012 señala:

"[...] no son aplicables los pretendidos límites del artículo 106 de la Ley 30/1992: una simple lectura del mismo sólo puede llevar a esa conclusión, ya que ni existe prescripción de acciones, ni el ejercicio de la potestad de revisión resulta contraria a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares ni a las leyes, atendiendo a las circunstancias concurrentes".

La **sentencia nº 413/2014** del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Granada, en su fundamento de derecho octavo:

"Asimismo, la recurrente alegó la nulidad o anulabilidad de la resolución impugnada por infracción de lo establecido en el artículo 106 de la Ley 30/1992 (art. 110 Ley 39/2015).

En este sentido, es necesario poner de manifiesto que el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, establece que "Las facultades de revisión no podrán ser ejecutadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes". A nuestro juicio, en el caso de autos, no son aplicables los pretendidos límites del artículo 106 de la Ley 30/1992, ya que no existe prescripción de

acciones, ni el ejercicio de la potestad de revisión resulta contraria a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares, ni a las leyes, atendiendo a las circunstancias concurrentes, puesto que resulta que el Arquitecto Técnico Municipal que informó favorablemente la licencia de obras, cuya beneficiaria era la esposa de su jefe, ha sido condenado mediante Sentencia firme. Es decir, la actuación del técnico municipal que informó la concesión de las licencias de obras y primera ocupación ilegales ha merecido el correspondiente reproche penal, circunstancia que produce las correspondientes consecuencias en las propias licencias y en los actos administrativos en virtud de los cuales se concedieron, de conformidad con lo establecido en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992 (Hoy 106.1 de la Ley 39/2015), ya que son nulos de pleno derecho los actos que se dicten como consecuencia de una infracción penal."

La **sentencia n° 530/2016** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, en su fundamento de derecho segundo:

"[...], y en cuanto a la invocación de la prescripción de la acción de revisión ex "art. 254 de la Ley Andaluza 1/1997", a la misma se da contestación indirecta al examinar la prescripción de la acción para declarar la nulidad de oficio en aplicación del artículo 106 de la Ley 30/1992. Además, debe tenerse en cuenta que la remisión que el artículo 254.1 de la Ley del Suelo de 1992 hacía al artículo 110 de la ley de Procedimiento Administrativo de 1958 (que, en efecto, contemplaba un plazo de prescripción de 4 años para la revocación) debe entenderse hecha, desde la entrada en vigor de la Ley 30/1992, al artículo 102 y siguientes de dicho cuerpo legal que, a diferencia de su predecesor, no prevé un plazo de prescripción de la revocación de oficio.

En tercer lugar, tampoco es cierto que la sentencia carezca de motivación en cuanto a la aplicabilidad al caso que nos ocupa de los límites a la revisión de oficio previstos en el artículo 106 de la Ley 30/1992, según el cual "Las facultades de revisión no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes". De hecho, la juzgadora de instancia dedica a la cuestión el Fundamento de derecho Octavo en el que, acertadamente, descarta la concurrencia de las circunstancias mencionadas en el citado precepto. Es cierto que la interpretación y aplicación del artículo 106 resultan complejas, pues deben conjugarse dos principios fundamentales que en muchas ocasiones son opuestos: de un lado, el de legalidad, evitando que puedan existir actos administrativos nulos de pleno derecho que se mantengan en el tiempo por no haber sido impugnados en los cortos plazos de los recursos administrativo y contencioso administrativo: de otro, el principio de seguridad jurídica, que excluye la posibilidad de impugnar sine die dichos actos. Esta dificultad ha justificado que la jurisprudencia haya interpretado el artículo 106 de forma muy casuística, teniendo en cuenta las concretas circunstancias y los intereses en juego en cada caso. Así lo ha señalado el Tribunal Supremo en sentencias como la de 17 de enero de 2006, en la que afirma que "La revisión de los actos administrativos firmes se sitúa ente dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad, que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica, que trata de garantizar que una determinada situación jurídica que se presenta como consolidada no pueda ser alterada en el futuro. El problema que se presenta en estos supuestos es satisfacer dos intereses que son difícilmente conciliables, y la solución no

puede ser otra que entender que dichos fines no tienen un valor absoluto. La única manera de compatibilizar estos derechos es arbitrando un sistema en el que se permita el ejercicio de ambos. De ahí que en la búsqueda del deseable equilibrio el ordenamiento jurídico sólo reconozca la revisión de los actos en concretos supuestos en que la legalidad se ve gravemente afectada y con respecto y observancia de determinadas garantías procedimentales en salvaguardia de la seguridad jurídica, y todo ello limitando en el tiempo el plazo para ejercer la acción, cuando los actos han creado derechos a favor de terceros... parece evidente que la decisión última sobre la procedencia o no de la aplicación del art. 106 dependerá del caso concreto y de los bienes jurídicos en juego, comprendiendo el precepto tanto de la prescripción tributaria, como la de los derechos y obligaciones originados en el seno de las relaciones entre la Administración y el ciudadano y los derechos adquiridos en las relaciones entre particulares... En consecuencia, la existencia o no de estas circunstancias que prevé el artículo 106 de la ley 30/1992, y que suponen una excepción del principio general de inexistencia de plazo para solicitar la revisión de los actos nulos de pleno derecho, ha de ser examinada caso por caso."

Pues bien, en el caso que nos ocupa, el análisis de las circunstancias concurrentes no permite entender que exista, por parte de la Administración demandada, pasividad, mala fe o demora injustificada en el ejercicio de la acción de nulidad. De hecho, la solicitud se formuló en abril de 2011, antes de que hubieran transcurrido dos años desde la condena penal del Aparejador Municipal (noviembre 2009). Resulta, por tanto, irrelevante la alusión que hace la actora al transcurso de diez años desde el otorgamiento de las licencias, pues no es hasta 2009 cuando concurre la causa de nulidad. Esta circunstancia permite descartar, igualmente, la alegación referida a la "prescripción de acciones", pues amén de que la recurrente no explica qué acción es la que entiende prescrita, resulta notorio que dies a quo del plazo de prescripción será aquél desde el cual la acción pudo ejercitarse; lo que aquí no ocurrió, como hemos dicho hasta 2009. Por otra parte, hasta ese momento, no existen razones para que el Ayuntamiento de Almuñécar debiera sospechar de la nulidad de unas licencias que habían sido informadas favorablemente por su Aparejador Municipal, lo que impide hablar de mala fe por parte de dicha corporación."

Indica la interesada que la administración municipal no podría adoptar ningún tipo de medida de protección de la legalidad urbanística al haber transcurrido con creces los plazos de reacción establecidos en la legislación urbanística fijados en 4 años en aquella fecha, lo que debe ser analizado un vez se determine si procede la anulación de la licencia otorgada, en el procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística.

Tercera.- De la necesidad de entrar a valorar la legalidad de los acuerdos de concesión de licencia, y por ende, de primera ocupación en relación con la falta de publicación del PGOU hasta el año 2009. Doctrina sobre los efectos de las sentencias penales que resuelven cuestiones prejudiciales de otros órdenes jurisdiccionales.

Sobre este asunto, alegado por la interesada en el anterior procedimiento de revisión de oficio, se emitió informe por el Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo con fecha 11 de mayo de 2012 y que forma parte del expediente en el que se indica:

"La solicitud de licencia d obras para la construcción de la vivienda de la xxxxxx, se presenta por esta con fecha de 5 de

mayo de 2000 (Exp. Obras nº 1155/2000). En el proyecto aportado, redactado por el arquitecto D. Salvador Romero Correa, se indica que la normativa urbanística aplicable al mismo es el PGOU "En vigor" y más concretamente la Ordenanza RE-XII- por lo que tampoco el redactor se cercioró de la vigencia de esas normas-; es más se indica en la memoria que "...la vivienda contaría así mismo, dado el desnivel de terreno con una planta sótano de dos niveles destinada a garaje, trastero y zona de piscina, cumpliendo todo ello con las normas específicas contempladas por el PGOU". El informe del Aparejador Municipal xxxxx para estas obras mayores, se encuentra manuscrito en la misma cartulina para archivo del legajo de ese expediente y fue emitido el 19 de agosto de ese año, previa aportación por la solicitante de cierta documentación que se le requiera.

Es claro, por tanto que el proyecto, el informe y la licencia se fundan en el PGOU de 1987, a pesar de que este, por lo ya dicho, estaba aprobado pero no era eficaz a falta de publicación íntegra en Boletín oficial. Pues bien, la publicación del PGOU en el año 2009 viene a convalidar cualesquiera actos autorizatorios realizados tras su aprobación, y siempre a su amparo, como han venido declarando los tribunales y es consecuencia del principio de conservación de los actos administrativos y el carácter restrictivo con que han de interpretarse las causas de nulidad. Y es que el vicio que sería achacable a esos actos de autorización es remediable.

Lo mismo cabría decir de la licencia otorgada a la vivienda de la xxxxxxxx, debiendo añadirse, además, que los vicios intrínsecamente urbanísticos que se predicarían de la licencia son, ajuicio de este informante, de mera anulabilidad (me remito al FJº Segundo, iii), letra a) de mi informe de 6 de junio de 2011), y la licencia no fue nunca impugnada ante los Tribunales, ni se declaró su lesividad, por lo que esta ya no sería posible de acuerdo con lo previsto en el art. 103 de la LRJPAC, que establece un límite temporal para ello de cuatro años desde que se dictó el acto de concesión de licencia.

Ahora bien, eso es principio, dado que los vicios indicados, que podrán ser de mera anulabilidad, constituyen a su vez, y según una Sentencia judicial firme, un delito de prevaricación. Es decir, la infracción del Ordenamiento Jurídico, aunque pueda ser incardinada en el art. 63,1 de la LRJPAC, reviste -simultáneamente- los caracteres de ilícito penal para la Audiencia Provincial de Granada, que califica más infracciones de creación de derecho que elude el cumplimiento de la normativa clara y taxativa mediante una interpretación inaceptable e irracional de la misma. Esta última circunstancia, implica necesariamente, de acuerdo con el art. 62.1 d) de la LRJPAC la existencia de vicio de nulidad de pleno derecho. Es por ello que, incluso aunque dicho acto se hubiera "convalidado", en el sentido de no haber sido nunca impugnado y haberse publicado el PGOU, sigue estando viciado de nulidad, so pena de desconocer lo que la Audiencia Provincial de Granada, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, ha resuelto en Sentencia firme de 6 de noviembre de 2009, que se comunica al Ayuntamiento por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril con fecha de 26 de mayo de 2010.

El vicio de nulidad que se atribuye a la licencia, del art. 62,1 d) de la LRJPAC, existe desde el momento que la misma fue informada, y por tanto, no siendo admisible la convalidación del acto viciado de nulidad de pleno derecho, la publicación del PGOU no habría tenido ese efecto. La licencia, concedida al amparo del

PGOU de 1987, seguirá siendo nula y por tanto debe eliminada jurídicamente. Dado que no corresponde a este Ayuntamiento su eliminación si acudir a la revisión de oficio, está justificado este procedimiento."

El informe emitido por el arquitecto municipal, y que se ha incorporado al presente, dedica un apartado en este sentido:

"Sobre el planeamiento de aplicación en la licencia concedida.

Aunque la ejecutividad del PGOU-87 de Almuñécar es en principio un asunto de discusión fundamentalmente jurídica, dicha argumentación se esgrimió en las alegaciones presentadas en su día por la promotora de la vivienda xxxxxxxx en el anterior procedimiento de Revisión de Oficio, y fueron en su momento contestadas por el informe del Jefe de la Sección Administrativa del Ayuntamiento de Almuñécar mediante informe de fecha 11 de mayo de 2012, al que hay que remitirse.

Junto a ello, en la fundamentación del dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012, se analizó este asunto a la vista de la alegación presentada por xxxxxxxx con fecha 20 de marzo de 2012 en el citado anterior procedimiento seguido de Revisión de Oficio, indicándose expresamente:

"...La nulidad que con toda claridad puede apreciar este Órgano no es rebatible ni con los argumentos del escrito de alegaciones de la interesada: la falta de publicación de las normas de Almuñécar no afectaría a la validez de las mismas, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Ahora bien, es obvio que la interesada presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación; luego no es admisible invocar ahora una supuesta no aplicación o falta de vigencia de dicho planeamiento..."

De aceptarse la argumentación de la falta de ejecutividad del planeamiento aprobado definitivamente en 1987 por la administración autonómica, conllevaría la falta de eficacia de todos los acuerdos municipales de índole urbanística basados en dicho documento de planeamiento municipal hasta la publicación de la normativa en 2009, lo que conllevaría consecuencias impredecibles.

El posicionamiento de la no ejecutividad del planeamiento municipal general legalmente aprobado en julio de 1987 es una cuestión que, siendo respetable desde la argumentación legal de la alegación presentada y que este técnico no entra a valorar, carece de sentido urbanístico alguno. Conforme al criterio argumentado no tendrían eficacia la mayoría de las licencias soportadas desde la aprobación del PGOU-87 de Almuñécar -nada menos que todos los actos de licencias desde la aprobación definitiva de 1987 hasta la publicación de 2009, así como los correspondientes a tramitaciones de instrumentos y/o figuras de planeamiento para el desarrollo del PGOU, y demás acuerdos y autorizaciones en materia urbanística adoptados-. Debería aclararse entonces qué normativa es la que hubiera sido de aplicación en el momento de la solicitud realizada para la construcción de la vivienda que nos ocupa, debiendo considerarse que los anteriores planeamientos generales y parciales a la fecha de la aprobación definitiva del vigente PGOU-87 de Almuñécar tampoco fueron publicados íntegramente en su contenido, ni ninguno de los instrumentos o figuras de desarrollo

conocidas en el término en el momento de sus aprobaciones definitivas.

Esta argumentación defendida por la alegante se contradice con la efectiva aplicación de la normativa urbanística derivada del PGOU de Almuñécar que se ha venido haciendo desde la publicación del acuerdo de aprobación definitiva adoptado por la administración autonómica en 1987, y que ha sido la base no sólo de actos administrativos municipales en materia de urbanismo, sino también de los fundamentos de derecho de numerosas resoluciones judiciales que siempre la consideraron válida y efectiva para sus dictámenes y sentencias. De otro lado, la aceptación de la argumentación expresada por la alegante por parte del Ayuntamiento de Almuñécar conllevaría la falta de eficacia de todos los acuerdos municipales de índole urbanística tomados desde la aprobación del planeamiento de 1987 hasta la publicación de la normativa en 2009, con consecuencias impredecibles para la propia administración municipal.

Por otra parte la aplicación de la normativa del aún vigente PGOU-87 de Almuñécar en todos y cada uno de los expedientes municipales tramitados y resueltos desde la publicación del acuerdo de aprobación definitiva es evidente, y fue la base de argumentación de los informes técnicos y jurídicos preceptivos en cada una de las citadas tramitaciones realizadas. No constan recursos ni impugnaciones presentadas a la citada aprobación definitiva del PGOU-87 de Almuñécar en base al argumento explicitado por la alegante, ni impugnación y/o anulación de ninguna de las tramitaciones de expedientes municipales en materia de urbanismo realizadas desde la fecha de publicación del acuerdo de aprobación definitiva por parte de la administración autonómica basadas en dicha argumentación.

Además debe constatar que en 2009 se produce la publicación del texto íntegro de la normativa del PGOU municipal, y no la de los documentos gráficos de planimetría, sin los cuales es inviable la aplicación e interpretación del documento de planeamiento que se viene haciendo desde 1987, por lo que publicación parece responder más al cumplimiento de una formalidad de cara al conocimiento público de las mismas como señaló el dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012.

Resulta cuando menos incomprensible, al menos desde el mero punto de vista técnico y urbanístico que se aduzca ahora la no eficacia de la norma urbanística en el momento de la concesión de la licencia que se pretende revisar, cuando en la tramitación de la misma fue la normativa del PGOU de Almuñécar aprobado definitivamente en julio de 1987 la que siempre fue tomada como referencia, tanto en el momento de concesión de la licencia que se revisa, como en las disquisiciones jurídicas que llevaron tanto a la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 571/2009 de fecha 6 de noviembre de 2009 en proceso penal, como en el dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012 obrante en el anterior procedimiento de Revisión de oficio. En todo caso, debería considerarse que aun así, la construcción existente incumple la normativa urbanística publicada en el 2009, y no es legalizable.

Por último se debe reiterar que el documento técnico que promueve xxxxxxxx y presenta ante el Ayuntamiento de Almuñécar en su solicitud de licencia, conoció indudablemente las determinaciones de aplicación concernientes a la calificación RE.XII del PGOU-87 de Almuñécar, y justificó, desde sus criterios,

el cumplimiento de las mismas, demostrando con ello el conocimiento y aceptación de tales afecciones. En base a las citadas determinaciones se evacuan también en su momento y con el criterio de los técnicos municipales correspondientes los informes técnicos preceptivos en el procedimiento de otorgamiento de licencia."

El **dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía n° 609/2012** señala:

La nulidad que con toda claridad puede apreciar este Órgano no es rebatible ni con los argumentos del escrito de alegaciones de la interesada: la falta de publicación de las normas de Almuñécar no afectaría a la validez de las mismas, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Ahora bien, es obvio que la interesada presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación; luego no es admisible invocar ahora una supuesta no aplicación o falta de vigencia de dicho planeamiento.

La **sentencia n° 413/2014** del juzgado de lo contencioso administrativo núm. 2 de Granada, en su fundamento de derecho cuarto:

"La recurrente alega como tercer motivo de impugnación, la nulidad o anulabilidad de la resolución impugnada por infracción de lo establecido en el artículo 9 de la CE en relación con el artículo 70.2 de la LBRL de la falta de publicación de las normas contenidas en el Plan General de ordenación Urbana de Almuñécar, infracción de lo dispuesto en la Disposición Adicional Primera de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, Ley 7/2002 de 7 de diciembre.

A nuestro entender, del mismo modo, procede desestimar el tercer motivo de impugnación alegado por la recurrente puesto que la falta de publicación de las normas no afecta a su validez, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Es más, la recurrente presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de la licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación, en consecuencia, luego no puede invocar una supuesta inaplicación o falta de vigencia de dicho PGOU de Almuñécar, puesto que la misma no puede ir contra sus propios actos, de conformidad con la doctrina de los actos propios."

La **sentencia n° 530/2016** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, en su fundamento de derecho segundo:

"No tiene razón la apelante cuando impugna falta de motivación a la sentencia apelada, pues una cosa es que no exista motivación por haberse omitido el examen de determinadas alegaciones y otra muy distinta que -como aquí ocurre- la motivación sea suscita -pero suficiente- y contraria a sus intereses. Así, en primer lugar y por lo que atañe a la infracción del artículo 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y los efectos que sobre el acto aquí impugnado deba tener la falta de publicación del PGOU de Almuñécar, la sentencia destina a dicho argumento su Fundamento de Derecho Cuarto; y lo desestima por entender que la falta de publicación del PGOU afectaría al conocimiento del mismo, pero no a su validez. Siendo notorio que la actora conocía el contenido de dicho Plan General, tal y como se demuestra por la circunstancia de que, con ocasión

de la solicitud de licencia de obras, presentara un proyecto básico y de ejecución de obras sobre la base, precisamente, de dicho Plan. A mayor abundamiento, no es claro si la falta de publicación del PGOU de Almuñécar sería un factor favorable a la validez y existencia de las licencias aquí declaradas nulas puesto que el efecto debería ser, más bien, el contrario. En efecto, si el PGOU es, como propugna la apelante, nulo por no haberse publicado, a consecuencia de ello será la nulidad en cadena de todos los actos derivados del mismo, entre los que se incluirían las licencias de obra y de primera ocupación que fueron objeto de revisión de oficio. El razonamiento que acabamos de exponer implica la desestimación del Quinto de los motivos de apelación, por cuanto el mismo no es sino una reiteración de que se acaba de exponer"

Con respecto a la doctrina sobre los efectos de las sentencias penales que resuelven cuestiones prejudiciales de otros órdenes jurisdiccionales, ya fue alegado en el anterior expediente de revisión de oficio y se hizo eco de ello el informe 11 de mayo de 2012 del jefe de la sección administrativa de urbanismo:

" De la necesidad de entrar a valorar la legalidad de los acuerdos de concesión de licencia, y por ende, de primera ocupación. Doctrina sobre los efectos de la Sentencias penales que resuelven cuestiones prejudiciales de otros órdenes jurisdiccionales".

Se plantea esta alegación en la convicción de que , en caso de no haber sido examinada la conducta del xxxxx en el seno de un procedimiento contencioso-administrativo, pudiera haber sido refrendada por los Órganos de dicho Orden, especializados en la materia. Sostiene por tanto, que con independencia del juicio penal llevado a cabo, la declaración que en los fundamentos de la misma se hace sobre la legalidad de la actuación del Aparejador Municipal, no debe constreñir la actuación de los Tribunales contencioso-administrativos, ni, por extensión -según la alegante- de la misma Administración en el procedimiento de revisión de oficio.

Es mas, acude a la doctrina constitucional sobre las cuestiones prejudiciales devolutivas que pueden plantearse en el proceso penal, especialmente en casos como este, donde se juzga a acusado por prevaricación urbanística.

Sin embargo, el propio espíritu y finalidad de la norma que se invoca, art. 4 de la LECrim, determina sus límites y la procedencia de ejercer esa facultad, que no obligación, en todo caso, por el Juez del Orden Penal. Así la jurisprudencia recuerda que pudiera vulnerarse el derecho a la Tutela Judicial cuando, de manera arbitraria, no se plantea dicha cuestión, siendo, lógicamente, necesaria para la resolución del proceso penal, o en términos mas exactos: cuando pueda ser determinante de la inocencia o culpabilidad del acusado.

Ahora bien, de las alegaciones y del expediente no se desprende que se planteara dicha cuestión a instancia de parte ni de oficio, ni tampoco que se tuviera que suspender el proceso penal por existir pendiente un proceso contencioso-administrativo que pudiera tener efecto prejudicial y provocara riesgo de pronunciamientos judiciales contradictorios. Esta hipótesis se formula ahora, cuando ya existe sentencia firme en vía penal y ninguna otra resolución de los Tribunales contencioso-administrativos. La extensión de la alegante pretende dar al instrumento del art. 4 de la LECrim, resulta desmesurada por ese

motivo, y porque, a pesar de las naturales implicaciones administrativas de la cuestión, el Juez penal puede y debe pronunciarse, por ser elemento típico esencial de la prevaricación, sobre la infracción o no de la normativa urbanística (cuestión diferente es que, además, dicha infracción pueda ser tan grosera o palmaria legalmente que suponga la existencia de delito).

Si el juez penal debiera en todo caso plantearse la cuestión como se afirma en las alegaciones, se daría la absurda consecuencia de que nunca se podría seguir un proceso por determinados delitos, por ejemplo relacionados con la Ordenación del territorio o con la protección del Medio Ambiente, sin que se planteara una previa cuestión prejudicial administrativa. Esto es evidente en todos los casos de prevaricación urbanística, y en especial cuando se trata de técnicos informantes, dado que la vulneración de la legalidad integra a la vez y siempre motivo de la anulabilidad administrativa y elemento típico del delito ("injusticia") en el caso de la prevaricación del informante.

Es por ese motivo que la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 22 de Septiembre de 2003 (Rec. Nº 2768/2001), indicaba:

"...como ha señalado la Jurisprudencia de esta sala (S nº 1772/00 [RJ 2000, 9294]) debe aplicarse el art. 3 LECrim cuando la legalidad o ilegalidad de una resolución administrativa constituya "la esencia del hecho enjuiciado en el proceso penal, tratándose, en consecuencia, de un elemento fundamental que se encuentra tan indisolublemente ligado al hecho punible que su separación no resulta racionalmente posible, según los propios términos que emplea el art. 3 Lecrim (LEG 1882, 16) y que fundamentan la atribución a los Tribunales del orden penal la competencia para resolver sobre tales cuestiones civiles o administrativas"..."

Y resulta evidente que en el caso de la prevaricación urbanística, la conducta contraria a la legalidad es un extremo esencial, que no es diferente del que se pueda plantear en vía contencioso-administrativo, por lo que los Tribunales penales van a pronunciarse de acuerdo con el art.3 de la LECrim sobre esa cuestión: la existencia de la conducta vulneradora de la legalidad urbanística.

Habrá que preguntarse, por tanto, hasta que punto el planteamiento de la cuestión prejudicial devolutiva era necesario. Señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 6 de noviembre de 2009, por la que se condena en firme al xxxxx, que:

"...la cuestión aquí verdaderamente debatida es si la edificación cuestionada vulnera o no unas normas jurídicas concretas cuya interpretación no exige especiales conocimientos técnico-arquitectónicos, sino estrictamente jurídicos."

Y en numerosos puntos hace referencias a la interpretación de la normativa urbanística que realiza el acusado con expresiones tales como: "se debe rechazar por irracional el argumento que ofrece el acusado", que "en absoluto resulta aceptable", o que el alejamiento de la normativa urbanística es tal en esa interpretación que implica "negar a PGOU su carácter normativo y vinculante", cuya Ordenanza Residencial Extensiva XII califica de

"clara y taxativa" y que se ha sustituido por "la creación arbitraria por su parte de una norma sobre edificabilidad fruto de su propio y exclusivo criterio, para acomodar aquel proyecto a la legalidad cuando aparentemente se apartaba de ella." Es mas, precisamente la oportunidad de plantear esa cuestión prejudicial se desecha en la Sentencia de la Audiencia granadina de manera expresa en el FJº QUINTO:

"Y para determinar el juez penal la autoridad o funcionario inculpado ha incurrido o no en delito, dado el carácter de norma penal en blanco de ese tipo delictivo, se ha de pronunciar previamente sobre la legalidad o ilegalidad del proyecto o la licencia como elemento objetivo integrante de la infracción penal, lo cual requiere una valoración jurídica para lo cual la jurisdicción penal es plenamente competente sin necesidad de esperar al pronunciamiento de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa..."

Resulta pertinente, por tanto, citar lo que la misma Sentencia de TS antes transcrita decía al respecto, sobre todo cuando la misma Audiencia Provincial de Granada señala que la Ordenanza REXII es "clara y taxativa":

"...solo el apartamiento arbitrario de la previsión legal que impone la necesidad de deferir al conocimiento de otro Orden jurisdiccional una cuestión prejudicial porque pueda resultar contradicción entre dos resoluciones judiciales, incurre en la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Pero no es este el caso, no solo porque en el momento de dictarse la sentencia aquí impugnada no se encontraba ya pendiente el proceso administrativo, sino porque no se da cuestión compleja que pueda determinar la prejudicialidad devolutiva sino cuestiones de hecho, como es número de alturas o la modificación de la cota de la calle, o bien el transcurso o no del plazo correspondiente para autorizar la concesión de la prórroga. Por ello la Audiencia que ha razonado su respuesta, no ha infringido los derechos invocados por los recurrentes ni el principio de jurisdicción única."

Es un supuesto de hecho análogo al nuestro. Por tanto, una cosa es que los Tribunales penales se pronuncien sobre cuestiones administrativas relacionadas con las causas de que conocen, y otra es que se pueda desconocer un hecho probado en sentencia penal firme, cual es la existencia de contravención entre el proyecto autorizado, previo informe favorable del xxxx, y el PGOU de Almuñécar, aprobado en 1987".

Este motivo también fue alegado por la recurrente, y la sentencia núm. 413/14 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Granada se pronunció sobre el mismo en su fundamento de derecho quinto:

"En base a lo expuesto, considerado que no nos encontramos ante una cuestión prejudicial determinante de la culpabilidad o inocencia de una persona, sino ante una conducta delictiva, cual es, la comisión de un delito contra la ordenación del territorio, que ha sido enjuiciada y cuyo enjuiciamiento corresponde a los Juzgados de lo Penal. Es evidente que en el seno del procedimiento penal se han valorado los informes que se emitieron por el Arquitecto municipal para la concesión de las licencias de obra y primera ocupación y, por ende, cuestiones que

afectan al ámbito del Derecho Urbanístico, sin que ello suponga que no pueden ser tenidas en cuenta, o que sean prejudiciales, puesto que forman parte del tipo del delito contra la ordenación del territorio cometido por el Arquitecto Técnico que informó las mencionadas licencias. Así, la sentencia penal firme que condena al Arquitecto Municipal por un delito de prevaricación urbanística debe producir los correspondientes efectos y consecuencias en el ámbito administrativo y conllevar la nulidad de pleno derecho de los acuerdos en virtud de los cuales se concedieron las licencias de obras y de primera ocupación, puesto que los mismos se dictaron como consecuencia de una infracción penal, circunstancia que constituye el fundamento para el inicio y tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

A todo ello, es necesario añadir que la reserva a la Jurisdicción penal de la calificación del acto constitutivo de delito o viciado por un delito encuentra su explícito apoyo en el artículo 4 de la LJCA, que excluye del conocimiento de ésta las cuestiones prejudiciales de carácter penal. Asimismo, el artículo 1 de la LECRIM reserva a la competencia exclusiva de los Tribunales penales el enjuiciamiento de los hechos constitutivos de delito. De lege ferenda se postula la conveniencia de reconocer la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos para una calificación objetiva del presunto delito como acción típica y antijurídica a los solos efectos de anulación del acto, pero sin prejuzgar la condena penal, ni suponer imputación de persona alguna, ni condicionar la actuación de los Tribunales Penales a los que en definitiva corresponderá completar, en su caso, esa calificación objetiva con los elementos de la imputabilidad y culpabilidad para imposición penas.

Por todo lo expuesto, en conclusión, procede desestimar el cuarto motivo de impugnación alegado por la recurrente"

Como alega la interesada y en palabras de Eduardo García de Enterría y Martínez-Carante "el juez penal español ha sentido siempre, como un atributo de su jurisdicción propia, su superioridad sobre los demás jueces, cuyos procesos paralizaba por regla general y cuyo Derecho propio aplica el mismo con desembarazo al resolver cuantas cuestiones prejudiciales (esto es, atañentes a los derechos propios de otras jurisdicciones) se le plantean para llegar a su propia sentencia penal".

Entre las consecuencias de esta "superioridad" del orden penal está no sólo el tema de la prejudicialidad. Así, la jurisprudencia establece que el juez penal puede declarar nulos aquellos actos administrativos dictados incurriendo en un delito, entre las conductas en donde se patentiza la realización de un acto administrativo constitutivo en si mismo de delito, "el juez penal no tiene más remedio que analizar y estudiar el acto administrativo al ser el núcleo rector de la conducta punible", "tiene que saber si se ha dictado una resolución arbitraria en un asunto administrativo a sabiendas de su injusticia o estamos ante una mera infracción al ordenamiento jurídico administrativo corregible en la vía contenciosa."

El fundamento es que es una consecuencia necesaria de determinadas conductas delictivas como puede ser el delito de prevaricación. Si el juez llega al convencimiento de que ese acto es manifiestamente ilegal por haberse apartado groseramente de la legalidad administrativa debe consecuentemente declararlo nulo. Pues como decía la STS Sala 2ª, de 18-1-1994, rec. 2459/1992 "Que un acto administrativo, nulo de pleno derecho, sometido a examen en la jurisdicción penal, si lo es, tiene que ser así declarado pues, en otro caso, se daría el absurdo de que, frente a una decisión judicial penal declarando un acto administrativo como constitutivo de prevaricación, es decir, de un delito, el acto seguiría produciendo, a pesar de ello, efectos frente a todos." "Los actos

administrativos constitutivos de delito ingresan en el Derecho Penal y han de ser los Tribunales de este orden jurisdiccional quienes determinen, a estos efectos, las consecuencias de su condición delictiva"

Y la STS de 5 de junio de 2013: "considera esta Sala que cuando se trata de examinar la posible ilicitud penal de un acto administrativo la competencia es exclusiva de la jurisdicción penal..."

"Por tanto, la primacía del juez penal es absoluta y esto tiene como consecuencia que la jurisdicción contenciosa no puede apreciar la causa de nulidad consistente en que el acto administrativo es constitutivo de delito o se ha dictado como consecuencia de éste si no existe un previo pronunciamiento de la jurisdicción penal. Es decir si no declara nulo el acto la jurisdicción penal lo tendrá que hacer la jurisdicción contenciosa pero teniendo ya declarado por la jurisdicción penal que el acto es constitutivo de delito o se ha dictado como consecuencia de este. En efecto la preferencia de la jurisdicción penal es absoluta."

La Sala 3ª del TS a través de su sentencia de 26 de noviembre de 2008 rec. 1988/2006: "Es innegable que la Administración no puede declarar por sí misma que se ha cometido una "infracción penal" de la que derive la aplicación del artículo 62.1 de la Ley 30/1992 a los efectos de la revisión de oficio. Podrá admitir la solicitud de revisión si, entre otras hipótesis, quien la insta acredita un previo pronunciamiento de la jurisdicción penal a tenor del cual se haya juzgado que el acto administrativo impugnado era delictivo (o que se dicto a consecuencia de un delito)." En el mismo sentido, la STS Sala 3ª, secc. 6ª de 15 de abril de 2004 y la STS Sala 3ª, secc. 6ª de 1 de febrero de 2012.

Cuarta.- En el escrito de referencia, tras formular las alegaciones que considera oportunas, finaliza la interesada solicitando la práctica de determinadas pruebas en los términos siguientes:

- La emisión de informe jurídico en el que se determine nítidamente cual era la normativa urbanística vigente y plenamente eficaz en el término municipal de Almuñécar en el año 2000, así como la aplicación a las obras de mi propiedad la Disposición Adicional 1ª de la LOUA relativa al régimen aplicable a las construcciones ejecutadas con anterioridad a la aprobación y entrada en vigor de nueva normativa urbanística; dándoseme traslado de los mismos para la formulación de alegaciones en relación únicamente con dicha cuestión.
- Se certifique por parte de Secretaría y/o Jefe del Departamento Jurídico de esa administración en el que se señale si la Junta de Andalucía y /o Consejería de Obras Públicas formuló recurso contencioso-administrativo frente a la licencia de obras concedida y/o frente a la desestimación por silencio de la petición de revisión de oficio de dicha licencia, en su caso, número de recurso y sentencia dictada.

El procedimiento de revisión de oficio se tipifica como uno de los procedimientos administrativos especiales cualificados por su finalidad, siendo su objeto decidir el mantenimiento o la eliminación de un acto administrativo del mundo del derecho.

En la fase de instrucción de este procedimiento extraordinario, sólo caben los trámites de audiencia del interesado y dictamen del órgano consultivo. Tal y como señala la sentencia del TS de 12 de noviembre de 2001 "la jurisprudencia de este Tribunal ha distinguido tradicionalmente dos fases en los procedimientos de revisión de oficio. La primera comprende la apertura de un expediente en el que tras los trámites pertinentes, la Administración determina "prima facie" si el acto o actos cuya revisión se pide adolecen o no de los vicios que determina su revisión. En caso de que la conclusión sea afirmativa, se abre la segunda fase que incluye la solicitud de dictamen del Consejo de

Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma equiparable a él y la decisión de anular o no el acto de que se trate, según el dictamen que se emita." Una vez presentadas las alegaciones de la parte interesada, debe elevarse propuesta de resolución y petición del dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía; y una vez emitido, adoptar la resolución sobre anulación o no del objeto del expediente.

Las pruebas solicitadas en este caso son improcedentes por no encontrarnos en el momento procedimental oportuno; y, además, deben ser rechazadas, pues sólo habrán de practicarse cuando sea preciso esclarecer los hechos, no cuando estas queden perfectamente acreditados por el contenido del expediente.

Las pruebas solicitadas por la interesada ya existen en el expediente y se le ha facilitado copia íntegra de él antes de la presentación de las presentes alegaciones:

Con respecto a la primera prueba solicitada: En el análisis de la alegación tercera de la interesada consta reproducido parte del informe jurídico del Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo de 11 de mayo de 2012, pues este mismo extremo para el que ahora se pide prueba, ya se alegó en el anterior expediente de revisión de oficio:

"La solicitud de licencia de obras para la construcción de la vivienda de la xxxxxx, se presenta por esta con fecha de 5 de mayo de 2000 (Exp. Obras nº 1155/2000). En el proyecto aportado, redactado por el arquitecto D. Salvador Romero Correa, se indica que la normativa urbanística aplicable al mismo es el PGOU "En vigor" y mas concretamente la Ordenanza RE-XII- por lo que tampoco el redactor se cercioró de la vigencia de esas normas-; es mas se indica en la memoria que "...la vivienda contaría así mismo, dado el desnivel de terreno con una planta sótano de dos niveles destinada a garaje, trastero y zona de piscina, cumpliendo todo ello con las normas específicas contempladas por el PGOU". El informe del Aparejador Municipal para estas obras mayores, se encuentra manuscrito en la misma cartulina para archivo del legajo de ese expediente y fue emitido el 19 de agosto de ese año, previa aportación por la solicitante de cierta documentación que se le requiera.

Es claro, por tanto que el proyecto, el informe y la licencia se fundan en el PGOU de 1987, a pesar de que este, por lo ya dicho, estaba aprobado pero no era eficaz a falta de publicación íntegra en Boletín oficial. Pues bien, la publicación del PGOU en el año 2009 viene a convalidar cualesquiera actos autorizatorios realizados tras su aprobación, y siempre a su amparo, como han venido declarando los tribunales y es consecuencia del principio de conservación de los actos administrativos y el carácter restrictivo con que han de interpretarse las causas de nulidad. Y es que el vicio que sería achacable a esos actos de autorización es remediable."

Además, tal y como se expresa en el informe del Arquitecto Municipal de 27 de enero de 2017:

"Con fecha 20 de diciembre de 2013 se evacuó por el que éste suscribe un informe en relación con el asunto que nos ocupa, como contrapericial al informe técnico presentado por la alegante con fecha 21 de marzo del mismo ejercicio en proceso judicial entablado por Dxxxxxxx contra el Ayuntamiento de Almuñécar. En el citado informe se realizaban consideraciones que nuevamente deben ser reiteradas en el

presente. Por tanto se debe considerar nuevamente el argumentario técnico expresado en el citado informe de fecha 20 de diciembre de 2013, al ser plenamente aplicable para el presente informe.

CONSIDERACIONES TÉCNICAS.

Las razones técnicas esgrimidas en las alegaciones presentadas deben ser respondidas a la luz de la interpretación técnica del PGOU-87 de Almuñécar, vigente en el momento de concesión de la licencia que se revisa y al día de hoy.

Esta interpretación debe ser la recogida en el citado informe de fecha 20 de diciembre de 2013, que coincide con las razones esgrimidas y argumentadas reiteradamente sobre el caso de la edificación litigiosa que nos ocupa en los informes técnicos periciales de la Junta de Andalucía que obran en el procedimiento penal de los autos 284/2007, así como en el fallo de la Audiencia Provincial de Granada (sentencia 571/2009) de 6 de noviembre de 2009, y en los propios fundamentos del dictamen del Consejo Consultivo de fecha 19 de julio de 2012, donde de manera reiterada se hace alusión al exceso de altura y edificabilidad de la vivienda que nos ocupa”

Dedicando este informe un apartado íntegro al planeamiento de aplicación a las licencias objeto de este procedimiento y reproducido íntegramente en los antecedentes del presente informe.

Pero es que, además, sobre este asunto se ha pronunciado el **dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía nº 609/2012** obrante en los antecedentes de este expediente y del que se ha facilitado copia a la interesada, indicando que:

La nulidad que con toda claridad puede apreciar este Órgano no es rebatible ni con los argumentos del escrito de alegaciones de la interesada: la falta de publicación de las normas de Almuñécar no afectaría a la validez de las mismas, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Ahora bien, es obvio que la interesada presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación; luego no es admisible invocar ahora una supuesta no aplicación o falta de vigencia de dicho planeamiento.

También se ha pronunciado la **sentencia nº 413/2014** del juzgado de lo contencioso administrativo núm. 2 de Granada, en su fundamento de derecho cuarto:

"La recurrente alega como tercer motivo de impugnación, la nulidad o anulabilidad de la resolución impugnada por infracción de lo establecido en el artículo 9 de la CE en relación con el artículo 70.2 de la LBRL de la falta de publicación de las normas contenidas en el Plan General de ordenación Urbana de Almuñécar, infracción de lo dispuesto en la Disposición Adicional Primera de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, Ley 7/2002 de 7 de diciembre.

A nuestro entender, del mismo modo, procede desestimar el tercer motivo de impugnación alegado por la recurrente puesto que la falta de publicación de las normas no afecta a su validez, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Es más, la recurrente presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de la licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su

aplicación, en consecuencia, luego no puede invocar una supuesta inaplicación o falta de vigencia de dicho PGOU de Almuñécar, puesto que la misma no puede ir contra sus propios actos, de conformidad con la doctrina de los actos propios."

Y la **sentencia nº 530/2016** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, en su fundamento de derecho segundo:

"No tiene razón la apelante cuando impugna falta de motivación a la sentencia apelada, pues una cosa es que no exista motivación por haberse omitido el examen de determinadas alegaciones y otra muy distinta que -como aquí ocurre- la motivación sea suscita -pero suficiente- y contraria a sus intereses. Así, en primer lugar y por lo que atañe a la infracción del artículo 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y los efectos que sobre el acto aquí impugnado deba tener la falta de publicación del PGOU de Almuñécar, la sentencia destina a dicho argumento su Fundamento de Derecho Cuarto; y lo desestima por entender que la falta de publicación del PGOU afectaría al conocimiento del mismo, pero no a su validez. Siendo notorio que la actora conocía el contenido de dicho Plan General, tal y como se demuestra por la circunstancia de que, con ocasión de la solicitud de licencia de obras, presentara un proyecto básico y de ejecución de obras sobre la base, precisamente, de dicho Plan. A mayor abundamiento, no es claro si la falta de publicación del PGOU de Almuñécar sería un factor favorable a la validez y existencia de las licencias aquí declaradas nulas puesto que el efecto debería ser, más bien, el contrario. En efecto, si el PGOU es, como propugna la apelante, nulo por no haberse publicado, a consecuencia de ello será la nulidad en cadena de todos los actos derivados del mismo, entre los que se incluirían las licencias de obra y de primera ocupación que fueron objeto de revisión de oficio. El razonamiento que acabamos de exponer implica la desestimación del Quinto de los motivos de apelación, por cuanto el mismo no es sino una reiteración de que se acaba de exponer"

Con respecto a la segunda petición de prueba, consta en el expediente, del que se ha facilitado copia íntegra a la interesada, informe del Encargado del Servicio de Asesoría Jurídica de 4 de octubre de 2010 indicando:

"[...] en relación con expediente sobre vivienda de xxxxx, y a requerimiento según informe del Jefe de la Sección Administrativa de Urbanismo Sr. Pérez Alcalá, INFORMA:

Que consultada la base de datos sobre recursos contencioso-administrativos existente en este departamento, no consta recurso contencioso administrativo alguno interpuesto por la Junta de Andalucía, a través de su Consejería de Obras Públicas y Vivienda, en relación o a consecuencia de petición de revisión de oficio de la licencia de obras de la interesada, que efectuó el 2 de diciembre de 2002, el citado organismo autonómico."

Por todo ello, procede rechazar las pruebas propuestas, por no estar en el momento procedimental oportuno para su práctica además de ser manifiestamente improcedente ya que la interesada ha tenido conocimiento de ambas con anterioridad a la presentación de alegaciones.

El Ayuntamiento Pleno, por acuerdo adoptado en sesión ordinaria de 23 de Febrero de 2017, Ordinal 7º, a la vista del informe propuesta de Resolución, resolvió lo siguiente:

Primero.- Conforme a la resolución de alcaldía 2016-4024 ratificar el contenido de la misma y no conceder la suspensión del trámite de audiencia de la interesada, por haberse cumplido el trámite de forma legal y conforme a los fundamentos que constan en este informe.

Segundo.- Rechazar las pruebas solicitadas por improcedentes, además de ser manifiestamente innecesarias y de constar en el expediente documentación sobre las mismas pruebas solicitadas y haberse dado traslado a la parte interesada.

Tercero.- Acordar la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de los siguientes actos administrativos municipales:

- Acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno, de fecha 20 de septiembre de 2000, concedida a xxxxxx para la ejecución de vivienda en xxxxxxxx.
- Decreto de la Alcaldía nº 2330, de 23 de septiembre de 2002, por la que se concedió licencia de primera ocupación para la citada vivienda.

Cuarto.- Solicitar dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, acompañando dicha solicitud de la documentación anexa prevista en el artículo 64 del Decreto 273/2005, de 13 de diciembre.

Quinto.- Suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del dictamen al Consejo Consultivo, que se comunicará a los interesados, y la recepción de dicho dictamen, que igualmente les será comunicada.d

El acuerdo anterior, fue notificado a la interesada con fecha 6 de Marzo de 2017, a la Junta de Andalucía con fecha 7 de Marzo de 2017 y la Bankia S.A., como entidad hipotecante de la vivienda cuya licencia es objeto de revisión con fecha 16 de Marzo de 2017.

Asimismo, el expediente junto con propuesta de resolución fue remitido al Consejo Consultivo con fecha 21 de Marzo de 2017, para la petición del oportuno dictamen, petición que fue comunicada a la interesada con fecha 24 de Marzo siguiente, así como a Bankia S.A.

El Consejo Consultivo de Andalucía, mediante Dictamen de fecha 25 de Abril de 2017, recibido en este Ayuntamiento con registro de entrada 2017-E-RC-4743, ha informado lo siguiente:

[...]

"...La nulidad que con toda claridad puede apreciar este Órgano no es rebatible ni con los argumentos del escrito de alegaciones de la interesada: la falta de publicación de las normas de Almuñécar no afectaría a la validez de las mismas, sino exclusivamente a su conocimiento público mediante la publicación en periódico oficial. Ahora bien, es obvio que la interesada presentó el proyecto básico y/o de ejecución de obra, con ocasión de la solicitud de licencia, sobre la base de tales normas, es decir, con conocimiento de su contenido y esgrimiendo su aplicación; luego no es admisible invocar ahora una supuesta no aplicación o falta de vigencia de dicho planeamiento.

Igualmente, no son aplicables los pretendidos límites del artículo 106 de la ley 30/1992: una simple lectura del mismo sólo nos puede llevar a esa conclusión, ya que ni existe prescripción de acciones, ni el ejercicio de la potestad de revisión resulta contraria a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares ni a las leyes, atendiendo a circunstancias concurrentes.

Y finalmente, en relación con la existencia de una eventual responsabilidad de la Administración, la concurrencia de los requisitos para ello deben dilucidarse, en su caso, en otro procedimiento, en el cual habría que evaluar si la anulación de una licencia otorgada sobre la base de una actuación

de empleado público sancionada como prevaricadora por sentencia judicial, puede generar derecho a indemnización en favor de quién se benefició de esa conducta, que a su vez era la esposa del superior jerárquico de aquel empleado, según constata la resolución judicial en cuestión. Pero eso es otra cuestión.

Por último, tal y como ya se dijo en el anterior Dictamen, se ha de abundar en que no son de aplicación los límites a la revisión reseñados en el artículo 106 de la Ley 30/1992, hoy artículo 110 de la Ley 39/2015. Y de forma concreta, el motivo relativo al tiempo transcurrido debe ser rechazado de plano ya no podemos olvidar que desde el año 2000 y 2002, en los que respectivamente se otorgaron las licencias de obra y ocupación, la actuación del Técnico Municipal que informó el otorgamiento de la licencia dio lugar a un procedimiento penal que concluyó con sentencia condenatoria por delito de prevaricación urbanística; posteriormente un requerimiento de revisión de oficio para declarar la nulidad de la licencia efectuado por la Administración Autonómica; la tramitación del mismo y la declaración de dicha nulidad; el recurso contra dicha declaración y el pronunciamiento judicial de caducidad; y, finalmente, el reinicio de este nuevo pronunciamiento que ahora se dictamina.

A la vista de los antecedentes descritos, no cabe atribuir tampoco a la Administración revisora una reiteración de errores en la tramitación de los procedimientos de revisión de oficio que hayan provocado - como consecuencia de dictámenes de este órgano consultivo o de los legítimos recursos que haya estimado pertinentes interponer la interesada - el innecesario alargamiento del tiempo de resolución de la cuestión controvertida, como para otorgar prevalencia al principio de seguridad jurídica frente al de legalidad en ese siempre difícil equilibrio que entre ambos pretendió plasmar el legislador en el artículo 106 de la Ley 30/1992, y ahora en el artículo 110 de la ley 39/2015.

CONCLUSIÓN

Se dictamina favorablemente la declaración de nulidad de la licencia de obras y de primera ocupación otorgadas a xxxxxx por el Ayuntamiento de Almuñécar (Granada)".

La recepción del Dictamen del Consejo Consultivo ha sido notificada al interesado, así como a la entidad hipotecante con fechas, respectivamente, de 3 de mayo y 15 de Mayo del actual.

.....

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo de 22.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por doce votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, Más-Almuñécar-La Herradura, Izquierda Unida y D^a Eva Gaitán, y ocho abstenciones de los Concejales de los Grupos Andalucista y Socialista, acordó:

Primero.- Dictar resolución que pone fin al expediente tramitado para la revisión de oficio, acordando la declaración de **nulidad de las licencias de obra y de primera ocupación concedidas** a la interesada para la construcción de vivienda en xxxxxx, por acuerdos, respectivamente, de la Comisión Municipal de Gobierno de 20 de Septiembre de 2000, y Decreto de la Alcaldía n° 2330 de 23 de Septiembre de 2002.

Segundo.- Notificar el presente acuerdo a los interesados, Junta de Andalucía, Consejo Consultivo, Arquitecto Municipal y Jefe/a de Sección Administrativa de Urbanismo.

7º.- Corrección de error material en la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar, que fue aprobada por Pleno de fecha 26.04.2016.- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo de fecha 22.05.2017 referente al Expte n° 2536/2016 sobre "Corrección de error material en la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar", que fue aprobada por

Pleno del Ayuntamiento de Almuñécar de fecha 26 de abril de 2016.

Visto, el Informe del Arquitecto Municipal de fecha 3 de mayo del actual, obrante en el expediente, siguiente:

EXPTE. 2536/2016

OBJETO DEL INFORME TÉCNICO

Se recibe por parte de este Ayuntamiento escrito de la Delegación Territorial en Granada de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, con fecha de firma de 16 de diciembre de 2016, donde se realizan una serie de consideraciones sobre la solicitud de inscripción en el RIU de la "Corrección de error material en la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar", que fue aprobada por Pleno del Ayuntamiento de Almuñécar de fecha 26 de abril de 2016.

Se procede en este informe a dar cuenta de aquéllas de carácter técnico que afectan a dicha cuestión.

ANTECEDENTES

Error detectado en la transcripción en la Adaptación Parcial a la LOUA del documento de memoria y planos del PGOU-87 de Almuñécar.

En la Memoria del documento de Adaptación Parcial a la LOUA aprobado en diciembre de 2009, y más concretamente dentro de los llamados "Anexos. Cuadros Informativos de la Adaptación Parcial PGOU", aparecía consignada la superficie correspondiente al denominado "Parque en Cerro Gordo" en el Cuadro 5.2 de "Parques, jardines y espacios libres de sistemas generales", incluyendo dicho ámbito dentro de los sistemas generales adscritos a suelo urbanizable del PGOU-87 de Almuñécar. En el Cuadro 11.2 la superficie total de sistemas generales de espacios libres de uso público a considerar para el cómputo del estándar se elevaba, incluyendo a estos terrenos, hasta 566.044,10 m². El citado "Parque en Cerro Gordo" fue adscrito, por error de transcripción del documento de Revisión del PGOU de Almuñécar aprobado definitivamente, a un sector del suelo urbanizable contemplado en el mismo, más concretamente al sector denominado P-10. Se trataba de un error evidente cometido en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar en la transcripción de los datos de su memoria, así como en la planimetría gráfica de dicho documento, y que conllevó a su vez a un error numérico en el cómputo del estándar preceptivo a contemplar de sistemas generales de espacios libres de uso público.

El cotejo de los documentos de la Revisión del PGOU de Almuñécar aprobado en 1987 convenientemente diligenciados permitió comprobar que dicho ámbito se encontraba clasificado como suelo no urbanizable, y no como suelo urbanizable, y que el ámbito del suelo urbanizable programado del P-10 en dicho documento no tenía adscritos dichos terrenos, lo cual se constataba igualmente a la vista del correspondiente cuadro que contenía los sistemas generales adscritos a ámbitos del suelo urbanizable de la página 169 del Tomo V del PGOU-87 de Almuñécar aprobado definitivamente, donde no existen sistemas generales adscritos al ámbito del P-10. La propia documentación relativa a la aprobación definitiva del instrumento de desarrollo del Plan Parcial del sector P-10 del PGOU-87 de Almuñécar, aprobado definitivamente por Acuerdo de Pleno de fecha 20 de julio de 1995 -BOP de Granada de fecha 6 de septiembre de 2009-, con aprobación definitiva del Modificado del Plan Parcial por acuerdo de Pleno de fecha 27 de julio de 1998 -BOP de Granada de fecha 25 de agosto de 1998-, no incluyeron en ningún caso dichos terrenos dentro del citado P-10 ni fueron adscritos al mismo. De otra parte, el ámbito delimitado en Cerro Gordo correspondiente a un acantilado no podía tener, por su propia naturaleza, al igual que otros análogos del término municipal, como el caso de otros acantilados y las zonas de playas,

todos ellos reflejados con la trama de espacios libres en el documento aprobado definitivamente en 1987 de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Almuñécar, la consideración de sistemas generales de espacios libres de uso público correspondientes a parques públicos y zonas verdes para el cómputo correspondiente que verificase el cumplimiento del valor mínimo de 5 m²/habitante exigido por la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (Texto Refundido Real Decreto 1346/1976 de 9 de abril) al amparo de la que se formuló el vigente PGOU-87 de Almuñécar.

Se propuso por ello la tramitación y aprobación del DOCUMENTO DE ERROR MATERIAL EN EL CÓMPUTO DEL ESTÁNDAR DE ESPACIOS LIBRES DE USO PÚBLICO EN EL DOCUMENTO DE ADAPTACIÓN PARCIAL A LA LOUA DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANÍSTICA DE ALMUÑÉCAR, al objeto de subsanar el error detectado en el documento de dicha adaptación parcial a la LOUA que fue aprobado por acuerdo de Pleno de 1 de diciembre de 2009.

Error material en el cómputo del estándar de sistemas generales de espacios libres en el documento de Adaptación Parcial en la transcripción de memoria y planos de clasificación del PGOU-87 de Almuñécar.

La consideración errónea de esta zona de Cerro Gordo, con una superficie de 284.800 m², para el cómputo del estándar de sistemas Generales de espacios libres de uso público exigido en el artículo 3 del Decreto 11/2008 de 22 de enero, llevó a su vez al error material numérico en el valor total de superficie que para dicho concepto se recogió en el citado Cuadro 11.2 del documento de Adaptación Parcial a la LOUA, que se elevó a 566.044,10 m².

De este modo, la superficie total de sistemas generales de espacios libres de uso público que realmente debía haberse considerado para el mencionado cómputo, una vez deducida la del parque en Cerro Gordo -recogida erróneamente en el Cuadro 5.2 y considerada también erróneamente su superficie en el Cuadro 11.2 de la Memoria del documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar aprobado en diciembre de 2009-, se elevaba a 281.244,10 m². Considerando los valores de población para Almuñécar recogidos en el citado Cuadro 11.2 del documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar, los valores definitivos de estándares de sistemas generales de espacios libres de uso público a considerar para dicho término municipal serían:

- Población de derecho en 2009: 27.544 habitantes.
 - o Estándar: 10,21 m²/hab.
- Población previsible conforme PGOU-87: 36.633 habitantes.
 - o Estándar: 7,68 m²/hab.

CONSIDERACIONES TÉCNICAS SOBRE EL INFORME RECIBIDO

Analizando el escrito de la Delegación Territorial en Granada de la Consejería de Obras Públicas y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía en lo que se refiere a los aspectos de carácter técnico que se señalan deben hacerse las siguientes consideraciones:

- OBSERVACIONES. Punto 2.

Efectivamente se ha detectado un error material en el informe jurídico emitido de fecha 19 de abril de 2016, **al haber colocado mal los denominados Cuadros 5.2, pues se recoge la tabla originaria en el apartado "debe decir", y la definitiva en el apartado "donde dice", debiendo ser al revés.**

Este error material **se arrastró** al acuerdo adoptado **en Pleno** y que recoge la certificación de Secretaría enviada a la administración autonómica.

- OBSERVACIONES. Punto 4.

La inscripción en el RIU no puede en ningún caso suponer consideraciones de control técnico más allá de la formalidad del contenido del instrumento que se pretende inscribir una vez aprobado.

En relación con el apartado 1°.

En el caso del denominado 45-P de la Adaptación Parcial a la LOUA señalado en el informe, el mismo viene adscrito al suelo no urbanizable, como efectivamente está contemplado en el PGOU-87, aunque efectivamente existe un error tipográfico al referirse en la adscripción al PP-11 (sector de suelo urbanizable programado del PGOU-87), lo cual no es correcto y carece de sentido, aunque no tiene consecuencias fácticas en el cómputo de los estándares de sistemas generales de espacios libres.

Debe aclararse, de otro lado, que la designación con la letra "P" de los espacios libres como factor determinante para su consideración en el cómputo de un espacio libre como parte del ratio de sistemas generales, no fue tampoco el criterio único adoptado en la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar aprobada, existiendo diversos elementos considerados en dicho cómputo que carecían de la citada "P". En todo caso, debiera haber sido el informe técnico previo al posicionamiento de la Comisión

Interdepartamental creada al efecto para evacuar el informe preceptivo previo a la aprobación definitiva de la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar, el que hubiera advertido sobre la inadecuación de los criterios adoptados en su momento.

Lo que es evidente es que en el error detectado y subsanado se unen una transcripción errónea al régimen de clasificación de suelo en el documento de Adaptación Parcial de lo prescrito desde el PGOU87 para estos terrenos, e igualmente una adscripción errónea al sector PP-10 de suelo urbanizable programado del PGOU-87 de Almuñécar -aparte de la naturaleza propia de los suelos que como acantilados impiden "de facto" su consideración como sistema general de espacios libres de dominio y uso público para su cómputo en la ratio exigida por la legislación-, por lo que se trata de un error flagrante y constatable, y no de un criterio cuestionable en la consideración de dichos espacios libres, que debería entonces ser objeto no de una rectificación material, sino de una revisión de la propia Adaptación.

Por ello y en todo caso, la alusión a otros posibles criterios cuestionables en relación a las determinaciones de la Adaptación Parcial en lo que se refiere a sistemas generales de espacios libres, u otras consideraciones apuntadas, debieran realizarse en un proceso de revisión de dicho documento, que no es el caso, puesto que lo tramitado corresponde exclusivamente a una rectificación se circunscribe al error material detectado. Piénsese además que el municipio se halla actualmente inmerso en un proceso de Revisión de su figura de Plan General, donde podrán y deberán reconsiderarse las cuestiones de criterio que se apuntan en el informe que puedan afectar a otros ámbitos, agradeciéndose su anotación por parte de los Servicios Técnicos de la administración autonómica.

- OBSERVACIONES. Punto 5.

La ratio definitiva a considerar para los sistemas generales de espacios libres de uso público será la contemplada por tanto en el documento sometido a aprobación en este procedimiento de corrección de error material.

- OBSERVACIONES. Punto 6.

Las tablas contenidas en el documento técnico tramitado y aprobado son las correctas, viniendo cada una de ellas, tanto las originales como las definitivas que las sustituyen, en páginas independientes, debiendo procederse a su

diligenciación.

CONCLUSIONES

Conforme a las consideraciones apuntadas una vez analizado el informe recibido por parte de la Delegación Territorial en Granada de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, con fecha de firma de 16 de diciembre de 2016 en relación con la publicación en el RIU de la "Corrección de error material en la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar", que fue aprobada por Pleno del Ayuntamiento de Almuñécar de fecha 26 de abril de 2016, se considera que la misma es adecuada y ajustada a su finalidad desde el punto de vista técnico, debiendo procederse no obstante a atender:

- La corrección del error detectado en el informe jurídico municipal evacuado con fecha 19 de abril de 2016, y en el acuerdo tomado en Pleno certificado por Secretaría, donde por se consignaron erróneamente los denominados Cuadros 5.2, pues se recoge la tabla de valores originarios en el apartado "debe decir", y la de los definitivos en el apartado "donde dice", debiendo ser al revés.

- Lo señalado en las OBSERVACIONES 1. y 3., conforme a lo que se desprenda del oportuno informe de los servicios jurídicos.

Visto, el Informe emitido por la Asesora Jurídica del Ayuntamiento de fecha 17 de mayo del actual, obrante en el expediente, siguiente:

INFORME JURÍDICO

ASUNTO.- Corrección de error material en el cómputo del estándar de los sistemas generales de espacios libres de uso público en el documento de adaptación parcial a la LOUA del PGOU de Almuñécar.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Con fecha 1.12.2009 previo informe preceptivo de la Comisión Interdepartamental de la Junta de Andalucía, el Pleno Municipal aprobó el documento de Adaptación Parcial del PGOU'87 a la LOUA. Mediante la aprobación de dicho instrumento de planeamiento, se daba cumplimiento al Capítulo II del Decreto 11/2008 de 22 de enero, por el que se desarrollan procedimientos dirigidos a poner suelo urbanizado en el mercado con destino preferente a la construcción de viviendas protegidas.

En el citado documento aprobado, era preceptiva conforme a lo recogido en el articulado del mencionado Decreto, la cuantificación de los sistemas generales de espacios libres de uso público a considerar para el cómputo del cumplimiento del estándar de m²/habitante de dichos sistemas, siendo necesario para ello la consideración de los elementos de dicha naturaleza que se contemplaron en el documento de Revisión del PGOU'87 aún vigente que se adapta a la LOUA.

Por ello, dicho documento de Adaptación Parcial aportó una lista de las superficies constitutivas de la cuantificación de los sistemas generales para el cómputo del estándar, lo que supuso la consideración de una cifra de superficie global excesiva debido a un error interpretativo, que dio lugar a reflejar un valor muy por encima del estándar exigido por la Ley de 5m²/habitante.

Y es que, se ha detectado un error material en la transcripción a dicho documento de los citados sistemas generales de espacios libres efectivamente

previstos en el documento de Revisión del PGOU'87, lo que arrastró, a un error numérico en la superficie total considerada a tal efecto y con ello, en el cálculo del valor del estándar recogido en el referido documento de Adaptación Parcial a la LOUA.

II.- Advertido el mencionado error por los servicios técnicos, con fecha 19.04.2016 el Arquitecto Municipal redacta un Documento de corrección de dicho error material detectado en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87 y propone su tramitación a fin de poder subsanar dicho error.

III.- Tras el preceptivo informe jurídico emitido por la Técnico Superior de Urbanismo con fecha 19.04.2016, dicho Documento de corrección de error es aprobado por el Ayuntamiento Pleno en fecha 27.04.2016.

IV.- Con fecha 17.05.2016 se solicita la inscripción del citado Documento de corrección de error material en el registro autonómico de instrumentos de planeamiento, de convenios urbanísticos y de los espacios y bienes catalogados, de acuerdo con las previsiones de la LOUA.

V.- Con fecha 22.12.2016 se recibe escrito de la Delegación Territorial de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de Granada por el que de forma previa a proceder a inscribir el Documento de corrección de error material solicitado nos requiere para que subsanemos los siguientes extremos:

1) Aportar Certificado del Acta de aprobación de la sesión plenaria no Certificado de su Borrador

2) Detectan error de transcripción en el acuerdo plenario en el que intercambian las tablas denominadas Cuadro 5.2, es decir, la tabla corregida aparece en el apartado "Donde dice" y la tabla vigente en el apartado "Debe decir"

3) La solicitud de inscripción indica que se inscriba la Adaptación Parcial PGOU'87 sin embargo debe referirse a su corrección de error y no al instrumento entero.

4) Solicitan que se corrijan también otros errores detectados por dicha Administración o bien que se justifique que no deben corregirse.

5) Como consecuencia de lo anterior, si proceden las correcciones, calcular nueva RATIO

6) Aportar las tablas diligenciadas y en hojas impresas a una sola cara.

VI.- En contestación al requerimiento efectuado por la Administración autonómica, con fecha 3.05.2017 se emite informe técnico en el que en síntesis se viene a decir lo siguiente:

"Analizando el escrito de la Delegación Territorial en Granada de la Consejería de Obras Públicas y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía en lo que se refiere a los aspectos de carácter técnico que se señalan deben hacerse las siguientes consideraciones:

- OBSERVACIONES. Punto 2.

Efectivamente se ha detectado un error material en el informe jurídico emitido de fecha 19 de abril de 2016, al haber colocado mal los denominados Cuadros 5.2, pues se recoge la tabla originaria en el apartado "debe decir", y la definitiva en el apartado "donde dice", debiendo ser al revés.

Este error material se arrastró al acuerdo adoptado en Pleno y que recoge la certificación de Secretaría enviada a la administración autonómica.

- OBSERVACIONES. Punto 4.

La inscripción en el RIU no puede en ningún caso suponer

consideraciones de control técnico más allá de la formalidad del contenido del instrumento que se pretende inscribir una vez aprobado.

En relación con el apartado 1°.

En el caso del denominado 45-P de la Adaptación Parcial a la LOUA señalado en el informe, el mismo viene adscrito al suelo no urbanizable, como efectivamente está contemplado en el PGOU-87, aunque efectivamente existe un error tipográfico al referirse en la adscripción al PP-11 (sector de suelo urbanizable programado del PGOU-87), lo cual no es correcto y carece de sentido, aunque no tiene consecuencias fácticas en el cómputo de los estándares de sistemas generales de espacios libres.

Debe aclararse, de otro lado, que la designación con la letra "P" de los espacios libres como factor determinante para su consideración en el cómputo de un espacio libre como parte del ratio de sistemas generales, no fue tampoco el criterio único adoptado en la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar aprobada, existiendo diversos elementos considerados en dicho cómputo que carecían de la citada "P". En todo caso, debiera haber sido el informe técnico previo al posicionamiento de la Comisión

Interdepartamental creada al efecto para evacuar el informe preceptivo previo a la aprobación definitiva de la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU-87 de Almuñécar, el

que hubiera advertido sobre la inadecuación de los criterios adoptados en su momento.

Lo que es evidente es que en el error detectado y subsanado se unen una transcripción errónea al régimen de clasificación de suelo en el documento de Adaptación Parcial de lo prescrito desde el PGOU-87 para estos terrenos, e igualmente una adscripción errónea al sector PP-10 de suelo urbanizable programado del PGOU-87 de Almuñécar -aparte de la naturaleza propia de los suelos que como acantilados impiden "de facto" su consideración como sistema general de espacios libres de dominio y uso público para su cómputo en la ratio exigida por la legislación-, por lo que se trata de un error flagrante y constatable, y no de un criterio cuestionable en la consideración de dichos espacios libres, que debería entonces ser objeto no de una rectificación material, sino de una revisión de la propia Adaptación.

Por ello y en todo caso, la alusión a otros posibles criterios cuestionables en relación a las determinaciones de la Adaptación Parcial en lo que se refiere a sistemas generales de espacios libres, u otras consideraciones apuntadas, debieran realizarse en un proceso de revisión de dicho documento, que no es el caso, puesto que lo tramitado corresponde

exclusivamente a una rectificación se circunscribe al error material detectado. Piénsese además que el municipio se halla actualmente inmerso en un proceso de Revisión de su figura de Plan General, donde podrán y deberán reconsiderarse las cuestiones de criterio que se apuntan en el informe que puedan afectar a otros ámbitos, agradeciéndose su anotación por parte de los Servicios Técnicos de la administración autonómica.

- OBSERVACIONES. Punto 5.

La ratio definitiva a considerar para los sistemas generales de espacios libres de uso público será la contemplada por tanto en el documento sometido a aprobación en este procedimiento de corrección de erros material.

- OBSERVACIONES. Punto 6.

Las tablas contenidas en el documento técnico tramitado y aprobado son las correctas, viniendo cada una de ellas, tanto las originales como las definitivas que las sustituyen, en páginas independientes, debiendo procederse a su diligenciación."

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Apartado 1 del requerimiento

El Acta de las sesiones plenarias es el instrumento mediante el cual se deja constancia del desarrollo de la sesión y quedan recogidas entre otros, los puntos del orden del día debatidos, los acuerdos que se adopten y las intervenciones de los miembros de las corporaciones locales, así se desprende del **art. 50 del Real Decreto Legislativo 781/1986**, de 16 de abril, TRRL y **art. 109 del Real Decreto 2568/1986**, de 28 de noviembre ROF.

Para la aprobación de dichas actas acudimos al **art. 91.1 del ROF** que establece que:

"Las sesiones comenzarán preguntando el Presidente si algún miembro de la Corporación tiene que formular alguna observación al Acta de la sesión anterior que se hubiere distribuido con la convocatoria. Si no hubiera observaciones se considerará aprobada. Si las hubiera se debatirán y decidirán las rectificaciones que procedan.

En ningún caso podrá modificarse el fondo de los acuerdos adoptados y sólo cabrá subsanar los meros errores materiales o de hecho.

Al reseñar, en cada acta, la lectura y aprobación de la anterior se consignarán las observaciones y rectificaciones practicadas".

Por tanto, la aprobación del Acta es simplemente un resultado o efecto derivado de la falta de observaciones al Acta que cierra o culmina el procedimiento especial de rectificación de errores materiales o de hecho que la misma pudiera tener, ya que su eficacia y de los acuerdos no pueden nunca hacerse depender de su aprobación, ya que los mismos son inmediatamente ejecutivos ex **art. 208 ROF**.

En efecto, los actos administrativos que son en sí mismos los acuerdos, son perfectos, definitivos, válidos y eficaces desde su adopción, pues, aunque, de hecho, la aprobación de las rectificaciones o la verificación de su ausencia parece que actúan como condición de eficacia plena, lo cierto es que el acto de aprobación del Acta no le da plena eficacia al Acta ni a los acuerdos, que ya la tenían desde su adopción.

De ahí que el **art. 206 del ROF** permita que puedan "expedirse certificaciones de las resoluciones y acuerdos de los órganos de gobierno y administración de las entidades locales, antes de ser aprobadas las actas que los contengan, siempre que se haga la advertencia o salvedad en este sentido y a reserva de los términos que resulten de la aprobación del acta correspondiente."

En definitiva, la eficacia de los actos aprobados en las sesiones plenarias no depende de la aprobación o no del acta sino que la misma nace desde el mismo momento en que dicho acto se aprueba, siendo el acta un mero instrumento en el que hacer constar entres otros extremos la aprobación de dicho acuerdo, que se aprobará en un momento ulterior a la adopción de los acuerdos que la contienen, tras la subsanación de los posibles errores materiales de los que haya podido adolecer.

No obstante, en el **art. 56 de la Ley 7/1982**, de 2 de abril, LRBRL, que se establece el deber que tienen las entidades locales de remitir a la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas "copia o extracto comprensivo de los actos y acuerdos de las mismas" no se señala expresamente que dicha copia tenga que ser necesariamente mediante Certificado del Acta aprobada que contenga dichos acuerdos, por lo que entedemos que será válido el certificado

Por otro lado, el **art. 19 del Decreto 2/2004**, de 7 de enero, que recoge la documentación de presentación necesaria para que se pueda proceder a la

inscripción registral, tampoco indica que necesariamente tenga que aportarse Certificado del Acta aprobada que contenga dicho acuerdo, sino que será suficiente con el Certificado del acuerdo de aprobación definitiva, y en el caso que nos ocupa, la aprobación definitiva se produce en la sesión plenaria en el que el mismo se acuerda, es decir en fecha 27.04.2016 tal y como se acredita con el "Certificado del Borrador del Acta" enviado a la Administración autonómica.

Apartado 2 del requerimiento

Remitido a la Administración autonómica el "Documento de error material en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87" y el Acuerdo Plenario en el que el mismo se aprueba para su inscripción, la misma comprueba que se transcribe erróneamente la tabla denominada "Cuadro 5.2" en el acuerdo plenario, es decir, se vuelve a aprobar la tabla vigente en lugar de la propuesta en el citado Documento aprobado, existiendo una contradicción entre ambos documentos.

Siendo así al amparo de lo establecido en el **art. 109 de la Ley 39/2015**, de 1 de octubre, LPAC que atribuye a las Administraciones Públicas la potestad de rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos, se propone mediante el presente la corrección de dicho error a fin de que existe consonancia entre ambos documentos.

Apartados 4 y 5 del requerimiento

A juicio de esta parte, ha quedado perfectamente justificado en el informe técnico emitido por el Arquitecto Municipal la no procedencia de acometer una revisión integral de la Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87 ya aprobada e inscrita en el Registro de Instrumentos de Planeamiento, ya que es necesario distinguir entre la subsanación de un mero error de transcripción flagrante y constatable como es el caso, de la revisión de los criterios adoptados en la Adaptación Parcial en lo que se refiere a sistemas generales de espacios libres y el resto de cuestiones apuntadas para lo que siendo necesario para ello una revisión de la propia Adaptación.

Apartados 3 y 6 del requerimiento

Se deberá dar cumplimiento a los mismos en sus propios términos, es decir:

1. Se deberá de solicitar la inscripción del "Documento de error material en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87" que no de la Adaptación Parcial a la LOUA ya inscrita.
2. Se deberán aportar la tablas en hojas independientes diligenciadas.

Por todo ello, **SE PROPONE:**

PRIMERO.- Al amparo de lo establecido en el **art. 109 de la Ley 39/2015**, de 1 de octubre, LPAC rectificar el error material advertido por la Administración autonómica en el Acuerdo Plenario de fecha 27.04.2016 en el que se aprueba el " Documento de error material en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87" quedando de la siguiente forma:

DONDE DICE:

DEBE DECIR:

SEGUNDO.- Solicitar la inscripción en el Registro Autonómico de Instrumentos de Planeamiento del "Documento de error material en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87".

Este es el informe que se emite salvedad hecho de otro criterio superior fundado en derecho.

En Almuñecar a 17 de mayo de 2017

El Asesor Jurídico de Urbanismo
Patricia Alférez Bonilla

.....
Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo de 22.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por dieciocho votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Más-Almuñecar-La Herradura, Izquierda Unida y D^aEva Gaitán, y tres abstenciones de los Concejales del Grupo Socialista, acordó:

PRIMERO.- Al amparo de lo establecido en el **art. 109 de la Ley 39/2015**, de 1 de octubre, LPAC rectificar el error material advertido por la Administración autonómica en el Acuerdo Plenario de fecha 27.04.2016 en el que se aprueba el " Documento de error material en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87" quedando de la siguiente forma:

DONDE DICE:

DEBE DECIR:

SEGUNDO.- Solicitar la inscripción en el Registro Autonómico de Instrumentos de Planeamiento del "Documento de error material en el cómputo del estándar de espacios libres de uso público en el documento de Adaptación Parcial a la LOUA del PGOU'87"

8°.- **Solicitud cambio de aval correspondiente al contrato de concesión de aparcamiento subterráneo en Pabellón Cubierto de La Herradura.**- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Compras, Contratación y Servicios relativo al **Expediente número 109/2006**; Solicitud cambio de aval bancario correspondiente al contrato de Concesión de obras y explotación de aparcamiento subterráneo para automóviles en Pabellón cubierto de la Herradura, siguiente:

ANTECEDENTES. -

- 1) En fecha 13 de marzo de 2007 se formalizó contrato de concesión administrativa para la redacción de proyecto, construcción, conservación y explotación de aparcamiento subterráneo en Pabellón Cubierto de La Herradura, con Don Francisco Hernández Valdivia, con D.N.I. 24.126.201-Y, con domicilio en Avda. Beethoven nº 10, 18006 GRANADA en representación de ANFRASA, S.L. con C.I.F B-18239459.
- 2) Por acuerdo Pleno de fecha quince de mayo de dos mil siete se autorizó la cesión del contrato a la entidad xxxxxx.
- 3) Visto escrito de fecha 28 de septiembre de 2016, presentado por **D. xxxxxxxxxxxx**, adjudicataria de la concesión de obras y explotación del aparcamiento subterráneo para automóviles en Pabellón cubierto de la Herradura, solicitando cambio del aval depositado en fecha 27.09.2007, carta de pago número 3.2007.1.04101, número de aval 0010/00075 del Banco Popular Español S.A., **se informa por el Jefe del Servicio de Contratación lo siguiente:**

I.- Según lo dispuesto en la cláusula 13.2 y 13.3 del pliego Administrativo "La garantía podrá constituirse en cualquiera de las formas establecidas en el art. 35 del TRLCAP, con los requisitos establecidos en el art. 55 y siguientes del RGLCAP o mediante la garantía global con los requisitos establecidos en el art. 36.2 del TRLCAP.

13.3. De no cumplirse este requisito en el plazo señalado por causas imputables al adjudicatario, la Administración declarará resuelto el contrato, de acuerdo con lo establecido en el art. 111.d del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas."

II.- De conformidad con lo establecido en el artículo 36 del TRLCAP, vigente en la adjudicación del presente contrato, "Los adjudicatarios de los contratos regulados en esta Ley están obligados a constituir una garantía definitiva por el importe del 4 por 100 del importe de adjudicación, a disposición del órgano de contratación, cualquiera que haya sido el procedimiento y la forma de adjudicación del contrato, que habrá de constituirse:

a) En la misma clase de bienes y en los establecimientos señalados en el apartado 1, párrafo a), del artículo anterior.

b) Mediante aval prestado en la forma y condiciones reglamentarias, por

las entidades indicadas en el apartado 1, párrafo b), del artículo precedente y constituido en los establecimientos señalados en el apartado 1, párrafo a), del mismo artículo.

c) Por contrato de seguro de caución celebrado en la forma y condiciones que reglamentariamente se determinen, con las entidades referidas en el apartado 1, párrafo c), del artículo anterior, debiendo entregarse la póliza en los establecimientos señalados en el apartado 1, párrafo a), del mismo artículo.

Cuando el precio del contrato se determine en función de precios unitarios el importe de la garantía a constituir será del 4 por 100 del presupuesto base de licitación.

En los contratos privados será facultativa para el órgano de contratación la exigencia de la garantía definitiva".

A la vista de lo expuesto anteriormente procedería:

Acceder a lo solicitado por la mercantil xxxxxxxx, **procediendo a la devolución de la fianza depositada en fecha 27.09.2007, carta de pago número 3.2007.1.04101, número de aval 0010/00075 del Banco Popular Español S.A., por importe de 26.938,85 euros, debiendo depositarse Aval Bancario por el mismo concepto e importe que el actualmente constituido.**

Proceder a la devolución de la garantía definitiva previa constitución de Aval Bancario por importe de 26.938,85 euros en concepto de "Fianza definitiva adjudicación concesión de obras y explotación de aparcamiento subterráneo en Pabellón cubierto de La Herradura, expte. número 109/2006".

Dar traslado del presente acuerdo al interesado, al Servicio de Contratación y Tesorería Municipal.

-

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Compras, Contratación y Servicios de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por diecisiete votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y cuatro abstenciones de los Concejales de los Grupos Socialista y de Izquierda Unida, acordó:

- Acceder a lo solicitado por la mercantil xxxxxxxx, **procediendo a la devolución de la fianza depositada en fecha 27.09.2007, carta de pago número 3.2007.1.04101, número de aval 0010/00075 del Banco Popular Español S.A., por importe de 26.938,85 euros, debiendo depositarse Aval Bancario por el mismo concepto e importe que el actualmente constituido.**
- **Proceder a la devolución de la garantía definitiva previa constitución de Aval Bancario por importe de 26.938,85 euros** en concepto de "Fianza definitiva adjudicación concesión de obras y explotación de aparcamiento subterráneo en Pabellón cubierto de La Herradura, expte. número 109/2006".
- Dar traslado del presente acuerdo al interesado, al Servicio de Contratación y Tesorería Municipal

9°.- Resoluciones de Alcaldía.- Se da cuenta de Resoluciones dictadas por la Alcaldía en el ejercicio de sus competencias, núm. 1053 de 23.03.2017, a la núm. 1708 de 17.05.2017, de lo que se da por enterado el Ayuntamiento Pleno.

CONTROL DE LA ACCIÓN DE GOBIERNO

10°.- Moción del P.A. Presupuestos Generales del Estado 2017.- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre Moción de Moción del Partido Andalucista, presentada por su portavoz D. Juan Carlos Benavides Yanguas, sobre los "Presupuestos Generales del Estado 2017", siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.

El pasado 4 de abril el Ministro de Hacienda y Función Pública, Cristóbal Montoro, presentó el borrador de Presupuestos Generales del Estado (PGE) para el presente año 2017. Dicho proyecto sigue la línea continuista del Gobierno del Partido Popular de restringir el gasto y de invertir más en unos territorios que en otros.

En los PGE para 2017, otro año más, en las inversiones para Andalucía, no solo sufre un recorte del 36% con respecto a las cuentas del presupuesto del 2016, sino que en comparación en inversión por habitante queda otra vez más por detrás de otros territorios, como que con una inversión de 1.149 Millones de euros (155€ /habitante), o Madrid con 1.005 Millones de euros (157€/hab.), frente a los 1.156 Millones de euros (137 euros/habitante) contemplados para Andalucía.

No nos vale, como viene siendo habitual, que el Gobierno y el partido que le sustenta digan públicamente que Andalucía es el territorio donde más se invierte, faltaría más, por extensión y por población no puede ser de otra manera; pero es un hecho objetivo que cuando se plantea el volumen de inversión por habitante salta a la vista la poca importancia que Andalucía tiene para el Gobierno del Estado.

Cabe recordar, que el Estatuto de Autonomía para Andalucía aprobado por los dos partidos que desde entonces han gobernado en el Estado, y que ahora ha cumplido diez años de vigencia, fija en su Disposición Adicional Tercera, que en los siete años posteriores a su aprobación el Estado invertirá en Andalucía el equivalente al peso de esta sobre la población del Estado, algo que ningún gobierno ni del PSOE, ni del PP han cumplido.

Cuando por desgracia analizamos las razones que hacen que Andalucía tenga el triste record del paro en la Unión Europea, la falta de infraestructuras que pongan en valor la situación estratégica de nuestra Comunidad es una de las más reveladoras. Entre las reivindicaciones más acuciantes, señalemos la desconexión ferroviaria de Granada (con el triste record de dos años sin tren), la paralización de las líneas del AVE a Almería (enterrando los túneles) dejando el Corredor ferroviario del Litoral en una mera declaración de intenciones, o la falta de impulso inversor para la salida por tren del Puerto de Algeciras. Y si nos centramos en las necesidades de la Costa Tropical, los agricultores han mostrado su indignación al ver como uno de los grandes proyectos necesarios para el desarrollo agrícola del litoral, como son las obras de canalizaciones de riego del sistema Béznar-Rules, sólo está dotado con 250.000 euros en 2017 en el proyecto de PGE.

Una cantidad ridícula para las necesidades de un proyecto que transformaría y modernizaría la agricultura en todo el litoral, y de forma especial en los valles de los ríos Verde, Seco y Jate. Los regantes de esta zona ven cómo se sigue tirando el agua al mar, mientras siguen padeciendo una acuciante necesidad de agua a precios competitivos, aparte del riesgo de salinización del acuífero que la escasez de lluvias acumuladas está provocando.

En base a todo lo anterior, el grupo municipal Andalucista presenta al Pleno Ordinario de la Corporación para su debate y aprobación, las siguientes

PROPUESTAS DE ACUERDO:

Primero. Instar al Gobierno del Estado y a los Grupos Parlamentarios con diputados por las diferentes circunscripciones andaluzas, a la mayor dotación presupuestaria para inversiones pendientes en Andalucía, que nunca sea inferior al peso de la población andaluza en el Estado.

Segundo.- Instar al gobierno de España para que se incluya, en la tramitación de los presupuestos Generales del Estado para 2017, una partida suficiente, con las correspondientes partidas plurianuales, que permitan el inicio efectivo de las obras y la realización de las conducciones de riego del sistema Béznar-Rules.

Tercero.- Trasladar el presente acuerdo al Gobierno de España y a los portavoces de los Grupos Parlamentarios presentes en el Congreso de los Diputados.

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por veinte votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Socialista, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y una abstención del Concejel del Grupo Izquierda Unida, acordó:

Primero. Instar al Gobierno del Estado y a los Grupos Parlamentarios con diputados por las diferentes circunscripciones andaluzas, a la mayor dotación presupuestaria para inversiones pendientes en Andalucía, que nunca sea inferior al peso de la población andaluza en el Estado.

Segundo.- Instar al gobierno de España para que se incluya, en la tramitación de los presupuestos Generales del Estado para 2017, una partida suficiente, con las correspondientes partidas plurianuales, que permitan el inicio efectivo de las obras y la realización de las conducciones de riego del sistema Béznar-Rules.

Tercero.- Trasladar el presente acuerdo al Gobierno de España y a los portavoces de los Grupos Parlamentarios presentes en el Congreso de los Diputados.

11º.- Moción del P.A. sobre arrendamientos de los Bajos del Paseo del Alttillo.- Durante la exposición, debate y votación del presente punto del Orden del Día, se ausentan de la Sesión Los Corporativos D^a M^a del Mar Medina Cabrera y D^a Inmaculada Callejas Albalá.

Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre Moción del Grupo Municipal Partido Andalucista, presentada por su portavoz D. Juan Carlos Benavides Yanguas, sobre los "Arrendamientos de los Bajos del Paseo del Alttillo", siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.

Este grupo municipal ha tenido conocimiento de que, por parte del gobierno municipal, se han formulado convenios o acuerdos con arrendatarios de los bajos comerciales del Paseo del Alttillo que habrían conllevado la mutación de la relación contractual arrendaticia que les vinculaba con esta Corporación. En concreto, locales que contaban, en algunos casos, con plazos de finalización del contrato ya vencidos desde enero de 2015, y en otros con plazos de vencimiento próximos, para el 31 de diciembre de 2019.

En dichos acuerdos, las referidas relaciones contractuales arrendaticias de los bajos del Alttillo habrían sido "mutadas" o transformadas, fuera de todo procedimiento y con grave quebranto del interés público y del erario municipal, a concesionales con plazo de

vencimiento que llegarían hasta el mes de agosto de 2033.

Y todo ello, fundamentándolo en un acuerdo plenario de 18 de mayo de 2015, que de su contenido, en modo alguno podría servir de amparo para tal modificación. En el mismo, se limita a aprobar un formulario o modelo de "contrato propuesto para la concesión de los bajos del Altillo". Dado que se trataba de un mero formulario sólo cabría entender que serviría para regir las futuras ocupaciones de dichos bajos en régimen de concesión, tras los oportunos trámites de contratación pública en régimen de libre concurrencia (concurso/subasta, etc.) y, en absoluto, la transformación, sin más, de las relaciones arrendaticias preexistentes en concesionales, lo que de haberse llevado a efecto habría sido con flagrante transgresión de las normas de procedimiento, conforme a las normas reguladoras de la contratación pública administrativa.

Es más, el acuerdo allí adoptado se circunscribió a la mera aprobación del mencionado modelo genérico de contrato de concesión y NO autorizó, en absoluto, la transformación de las concretas relaciones arrendaticias de dichos locales (algunas hoy incluso vencidas), en contratos concesionales. De haber sido así, dado que un acuerdo de tal naturaleza podría conllevar conculcación de las normas de procedimiento y reguladoras de la contratación pública y afectaría gravemente al erario municipal, tendría que constar acuerdo expreso e inequívoco en tal sentido, lo que no concurre en modo alguno en el acuerdo del Pleno, resultando además que un acuerdo de tal naturaleza, tan lesivo al interés público municipal, jamás habría obtenido el respaldo de este grupo municipal, entonces de Convergencia Andaluza.

Y menos aún si se tiene en cuenta que ya concurrían actos municipales firmes que reiteradamente establecían que la relación contractual que vinculaba a los citados bajos del Altillo con la Corporación municipal era arrendaticia y que los plazos de vigencia de dichos contratos se hallaban tasados legalmente conforme las Disposiciones Transitorias de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994, en concreto al 1 de enero de 2015 o, excepcionalmente, al 31 de diciembre de 2019.

Además, el acuerdo plenario de 21 de agosto de 2003, de arrendamiento de los bajos del paseo del Altillo, establecía, sin margen de error alguno, que la relación contractual que amparaba la ocupación de los citados Bajos del Altillo era de naturaleza arrendaticia y el acuerdo que allí se adoptaba, se limitaba a una cláusula relativa a ampliación de superficie -de aproximadamente el 50%- de los citados locales "...como consecuencia de las obras que se van a realizar" que se afectaría para el uso y disfrute de los arrendatarios de dichos locales con la exclusiva afectación de no efectuar incremento de renta durante un plazo de treinta años "...POR EL CONCEPTO DE AUMENTO DE SUPERFICIE" de lo que, obviamente, no cabe ni puede colegirse, en modo alguno, que, como consecuencia, quedarán sin efecto las concretas relaciones arrendaticias de dichos inmuebles, ni los demás pactos y condiciones contractuales, ni que se produjere, sin más trámite procedimental, ninguna suerte de radical mutación contractual de arrendamiento a concesión, con ampliación de plazo de cesión.

Y así, además, lo constatan los propios convenios-acuerdos posteriores suscritos por los arrendatarios con la representación municipal, a principios del año 2006, con ocasión de la entrega a dichos arrendatarios de los citados locales con superficie ampliada, en los que se deja expresa constancia de la subsistencia de las relaciones arrendaticias precedentes, tras la suspensión temporal de actividades como consecuencia de obras ejecutadas, donde también se establecen las condiciones de cesión, subrogación y traspaso a terceros, sin alteración alguna del plazo contractual correspondiente.

Y en ello abundan, de modo claro y rotundo, acuerdos municipales

posteriores. Entre ellos:

Acuerdo de Junta de Gobierno Local de 28 de marzo de 2007 en el que con relación a los locales 7, 8 y 9 de los Bajos del Altillo, la Corporación municipal, al tiempo que acuerda autorizar su división en dos locales A y B y el traspaso del local B a un tercero, se le señala expresamente a su arrendatario, "...QUE LA EXTINCIÓN DE ESTE ARRENDAMIENTO SE DEBE PRODUCIR <POR LEY> EL 1 DE ENERO DE 2015", fijándose expresamente en el punto E del acuerdo que "...ESTE TRASPASO PERMITIRÁ LA CONTINUACIÓN DEL ARRENDAMIENTO HASTA EL 1 DE ENERO DE 2015".

Acuerdo de Junta de Gobierno Local de 8 de mayo de 2007 en el que expresamente se reitera el acuerdo precedente de 28 de marzo de 2007 y ante pretensión de la arrendataria, instando la ampliación del plazo arrendaticio- que "...EN CUANTO A LOS PLAZOS DE ARRENDAMIENTO SE HA ESTADO EN TODO MOMENTO A LO QUE DISPONE LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS...".

Certificación expedida por la Sra. Secretaria del Ayuntamiento de 20 de mayo de 2011 con relación a determinados extremos relativos a los locales 13,14,15,16,17,18,19,20 y 21 de los Bajos del Altillo, en la que se expresa, con la naturaleza de certificación, las circunstancias concretas, todas de naturaleza arrendaticia, que han afectado, históricamente, a dichos concretos locales.

Acuerdo de Junta de Gobierno Local de 28 de enero de 2013 que, previo Informe del Sr. Secretario Municipal, ante solicitud deducida por una arrendataria de los locales 13 a 21 del Bajo del Altillo, que, entre otras cosas, solicitaba la novación del contrato de arrendamiento con ampliación del plazo de arrendamiento por "18 AÑOS A PARTIR DE LA FIRMA DEL ACUERDO NOVATORIO QUE SE SOLICITA" acuerda/establece en cuanto al plazo de duración del arrendamiento, que la extinción del mismo "...ES DE 20 AÑOS DESDE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS DE 1994...". Plazo que, con relación a dichos concretos locales debe incrementarse en 5 años dado que tales locales "...habían sido objeto de algún traspaso en los 10 años anteriores a dicha entrada en vigor..." por lo que "...la extinción del arrendamiento del local de negocio actual deberá producirse el 31 de diciembre de 2019". Y, finalmente, estableciendo como conclusión, que "...ESTANDO DELIMITADO EL OBJETO DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO, LAS PARTES, DURACIÓN Y RENTA DEL MISMO, NO SE APRECIAN MOTIVOS PARA LA NOVACIÓN SOLICITADA".

Dichos actos administrativos son pues inequívocos y, por tanto, nada justifica que lo que por este gobierno municipal, sin base jurídica y con grave quebranto del interés público y del erario municipal, se hayan concertado convenios-acuerdos con los arrendatarios de locales del Altillo (reiteramos, muchos ya con contratos arrendaticios incluso vencidos y extinguidos conforme las previsiones y plazos establecidos en las Disposiciones Transitorias de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994) modificando, sin más, por pura vía de hecho, y con grave transgresión de las normas procedimentales y actos propios municipales, su precedente relación jurídico contractual por la concesional administrativa, por plazo de vencimiento al año 2033. Unos contratos o acuerdos que, entendemos, son lesivos para el interés general del Ayuntamiento.

En base a todo lo anterior, el grupo municipal Andalucista presenta al Pleno de la Corporación, para su debate y aprobación, las siguientes

PROPUESTAS DE ACUERDO:

Primero.- Iniciar los trámites para declarar la lesividad de los convenios-contratos-acuerdos que pudieren haber sido concertados con posterioridad al acuerdo plenario 18 de mayo de 2015 con los distintos

arrendatarios de los locales sitios en los Bajos del Paseo del Attillo, previos los informes técnicos preceptivos y la realización de los trámites pertinentes.

Segundo.- Solicitar Dictamen Pericial a técnico o empresa de Tasación competente e independiente, para delimitar si ha existido quebranto al erario municipal, por la transformación de relaciones arrendaticias ya vencidas o próximas a su vencimiento, por concesionales con plazo de vencimiento que llegarían hasta agosto de 2033.

Por el grupo municipal andalucista se presenta la siguiente enmienda a este punto:

ENMIENDA DE ADICIÓN A LA 'EXPOSICIÓN DE MOTIVOS' DE LA MOCIÓN.

Primero.- El acuerdo que se adopta en el Pleno de 18 de mayo de 2015 se limita (basta la mera lectura del mismo para constatarlo) a aprobar un mero modelo formulario, pero en modo alguno la transformación de los contratos de arrendamientos (ya vencidos en la mayor parte de los casos o próximos a su vencimiento) en concesiones con ampliación/renovación de sus plazos de vencimiento.

Unos acuerdos de tal naturaleza (transformación de los arrendamientos en concesiones y renovación/ampliación de plazo) habría de haberse adoptado de modo expreso y con la necesaria certeza de lo que se decidía, máxime teniendo en cuenta la gravísima lesión que un acuerdo de tal naturaleza irrogaría al erario municipal.

Y más aún cuando ya obraban actos administrativos precedentes de la Corporación firmes y ejecutorios (actos propios) que tenían establecido la naturaleza arrendaticia de dichos contratos y sus plazos de vencimiento, a los que no se hace la menor referencia en el Informe del Sr. Secretario, Gustavo García-Villanova Zurita, de 8 de octubre de 2014.

Por tanto, un acuerdo de tal naturaleza dado que violentaría todas las normas de procedimiento y, además, sería gravemente lesivo al interés público (y por tanto, potencialmente viciado de nulidad de pleno derecho) habría de haberse adoptado de modo expreso y de forma clara y rotunda.

Y, desde luego, no consta que así lo hubiera sido.

Nada de eso obra en dicho acuerdo de 18 de mayo de 2015, que se limita a aprobar un modelo formulario de contrato concesional.

Nada más, ni por supuesto se faculta a la Alcaldía ni a la Junta de Gobierno Local (JGL) para transformar los contratos de arrendamiento de dichos bajos (incluso algunos ya vencidos) en concesionales con plazo hasta el año 2033.

Si la Alcaldesa o la JGL han procedido a concertar convenios con los arrendatarios de dichos bajos, transformando los contratos de arrendamiento en concesionales con plazo hasta el año 2033, habría actuado en pura vía de hecho, ocasionando un gravísimo daño al erario municipal.

Segundo.- En segundo lugar, resulta sumamente significativo que en el Informe de 8 de octubre de 2014 el Secretario, García-Villanova Zurita, no haya la menor referencia a los acuerdos municipales adoptados en Juntas de Gobierno Local de 28 de marzo de 2007, 8 de mayo de 2007 y de 28 de enero de 2013 en los que se estableció (con el carácter de actos propios municipales) que los citados contratos eran de arrendamiento con vencimientos conforme a lo previsto en la Ley de Arrendamientos Urbanos, bien al 1 de enero de 2015 o al 31 de diciembre de 2019.

Tampoco hay la menor referencia al extenso Informe del Secretario Ildefonso Cobo Navarrete - que fue aprobado en la citada JGL de 28 de enero de 2013- rechazando entre otras cosas la novación del contrato de arrendamiento con ampliación del plazo de arrendamiento por "18 años a partir de la firma del acuerdo novatorio que se solicita".

Y en lo mismo abundó la Secretaria Municipal Sra. Arántzazu Ibarreche Truchero en Informe-certificación de 20 de mayo de 2011, al que tampoco se hace la menor referencia.

Tercero.- Se falta a la verdad en dicho Informe de 8 de octubre de 2014 cuando se afirma (epígrafe 4º) que en acuerdo plenario de 23 de agosto de 2003 se habría procedido "...a una especie de renovación del arrendamiento por 30 años..." (sic) (*Terminología subjetiva carente de rigor jurídico y administrativo*).

Pues bien, basta la mera lectura de dicho acuerdo plenario, que es de 21 de agosto de 2003 y no de 23 de agosto como se dice en dicho Informe de 8 de octubre de 2014, para constatar que allí, siempre con referencia a los "arrendatarios desalojados por las obras del aparcamiento subterráneo que se iban a ejecutar", lo que se establece es: por un lado, que "...los aumentos de superficie de los locales ...como consecuencia de las obras que se van a ejecutar...sean para uso y disfrute de los actuales arrendatarios de los locales..." y, por otro, "...que durante un plazo de 30 años no verán incrementada su renta actual **por el concepto de aumento de superficie**".

Nada más.

Ni se modifican los contratos de arrendamientos, ni se transforman en concesiones administrativas.

Pero, por si fuere poco lo anterior, así quedó igualmente establecido, de modo claro y meridiano, en el documento suscrito con los citados arrendatarios -una vez terminadas las obras del aparcamiento- con ocasión de la entrega de los locales con el incremento de superficie conforme el acuerdo anterior, pero sin ninguna otra modificación de la relación arrendaticia.

Dicho documento siempre viene referido al "...arrendatario" y a que éste, en su condición de tal arrendatario "...recibe el local a su plena y entera satisfacción, conforme las condiciones pactadas..."

Y, aún más, así lo establecieron igualmente los acuerdos municipales reseñados de 28 de marzo y 8 de mayo de 2007 o de 28 de enero 2013.

Por tanto no cabe la orquestación de confusión alguna.

El citado acuerdo plenario de 21 de agosto de 2003 se limitó a un incremento de superficie de locales, con exención de incremento de renta como consecuencia de dicho aumento, pero ni transformó los arrendamientos en concesiones ni alteró las consecuencias legales derivadas de la Ley de Arrendamientos Urbanos en cuanto al plazo de vencimiento, tal y como además también estableció este Ayuntamiento en acuerdos firmes posteriores.

Consecuentemente, es un puro sofisma sin sentido y sin la menor correspondencia con la realidad, la afirmación que contiene el párrafo 3º del epígrafe 5 de dicho Informe de 8 de octubre de 2014 según la cual dicho acuerdo plenario "...extiende los efectos de la ampliación de la concesión sobre los aumentos de los locales de forma similar a como opera la accesión civil..." (!?), dado que, como ya se ha señalado, dicho acuerdo de 21 de agosto de 2003 no efectuó alteración alguna de las relaciones arrendaticias precedentes (más allá del mero incremento de la superficie de los locales cedidos sin aumento de renta, como ya se ha indicado) tal y como también quedó establecido, sin margen de interpretación alguno y de modo reiterado, en los acuerdos municipales posteriores de 28 de marzo de 2007, 8 de mayo de 2007 y 28 de enero de 2013.

Por tanto, es una pura falacia, a la vista del tenor literal de dichos acuerdos municipales, aducir, como se señala en dicho Informe de 8/10/2014, que unos locales se "...mantengan en arrendamiento frente a la concesión otorgada sobre los otros" (!?).

Cuarto.- El citado Informe jurídico incurre en abierta y flagrante contradicción cuando señala que dado que tales locales (Bajos del Altillo) están calificados como bienes de dominio público "...destinado a la prestación de servicios de bares y restaurantes en la concurrida playa de Puerta del Mar" conforme acuerdo plenario de 13 de mayo de 1999", ello impediría "...la calificación del negocio jurídico como arrendamiento por cuando nos conduce a la consideración de ese acto como nulo de pleno derecho... al dictarse de una parte prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legal" para señalar a continuación que ello "...al fin y a la postre" sería "...un argumento a favor de su calificación como concesión..." para más adelante significar (párrafo 5 del epígrafe 5º) que "...si no puedo efectuar arrendamientos sobre bienes de

dominio público, solo puedo efectuar concesiones demaniales... la balanza se inclina hacia la consideración de una concesión demanial sobre los bajos del Altillo cuyo límite temporal se cifra el 25 de julio de 2033". (!?)

Pues bien, si eso efectivamente fuere así (y aun cuando tales apreciaciones conculquen abiertamente los actos propios municipales que ya hemos indicado, JGL de 28 de marzo de 2007, 8 mayo de 2007 y 28 de enero de 2013), ¿cómo se explica que no haya ocurrido lo mismo con los Bajos del Fenicio a los que esta corporación ya ha remitido requerimientos de desalojo por vencimiento de plazo de los contratos de arrendamiento, aun cuando los mismos, al igual que los Bajos del Altillo, también fueron calificados como bienes de dominio público "...destinado a la prestación de servicios de bares y restaurantes..." en el mismo acuerdo plenario de 13 de mayo de 1999, que refiere el Secretario en su Informe?

Que se nos justifique pues ¿cuál sería la razón de que los contratos de arrendamiento de los Bajos del Altillo pudieren ser tenidos como nulos de pleno derecho -por la citada razón que se expone en dicho Informe- mientras que los del Fenicio no?, o ¿por qué respecto de aquellos la balanza se inclinaría hacia la consideración de concesión demanial mientras que para los del Fenicio no operaría tal "inclinación" aun habiendo sido calificados el mismo día que los del Altillo como bienes de dominio público y, contrariamente, sigan siendo tenidos como contratos de arrendamientos con sus plazos propios de vencimiento?

Quinto.- Y si radicalmente injustificable desde todo punto de vista es la contradicción anterior, también así ha de calificarse cuanto se manifiesta en dicho Informe con relación a la **revisión de oficio**, ex artº 102 Ley 30/1992, de los actos administrativos (hoy Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, artículos 106 y siguientes).

En dicho Informe (epígrafe 5º párrafo 1º), se reconoce que tal transformación de los arrendamientos en concesiones, que supuestamente habría operado conforme el acuerdo plenario de 21/08/2003, estaría viciada de nulidad radical dado que, así se dice, "**... es destacable la total ausencia de procedimiento**" (aun cuando lo cierto es que eso es, justamente, lo que ahora ha ocurrido con ocasión de formalizar los convenios con los arrendatarios del Altillo con plazo hasta el año 2033).

Sin embargo, el Informante a renglón seguido también se dice (último párrafo del informe de 8/10/2014) que aun concurriendo vicio de nulidad radical (que supuestamente embargaría al citado acuerdo plenario de 21/08/2003 por varios motivos) no sería pertinente "...la utilización de la revisión de oficio según el artº 102 de la ley 30/1992..." en razón "al tiempo transcurrido desde la adopción del acuerdo", cuando resulta que, en el propio Orden del día del Pleno de hoy, 25 de mayo, obra un punto relativo a la revisión de oficio de una licencia de obras otorgada en el año 2000; tres años antes del referido acuerdo plenario de 21 de agosto de 2003.

Que se nos explique ¿por qué en el caso de dicha licencia del año 2000 nada empecería a la citada revisión de oficio aun siendo un acuerdo municipal anterior y sí habría impedimento respecto del acuerdo de 21 de agosto de 2003 aun habiendo transcurrido un tiempo menor?

En cualquier caso, lo significativo es que el citado Informante reconozca, como no podría ser de otro modo, que un acuerdo de transformación de arrendamientos en concesiones con ampliación de plazo de vencimiento estaría viciado de nulidad de pleno derecho por la total ausencia de procedimiento cuando justamente eso es lo que ahora ha ocurrido con los convenios/acuerdos suscritos con los arrendatarios de los Bajos del Altillo, de transformación en concesiones y plazo hasta el año 2033.

Sexto.- También se señala en dicho Informe -como argumento que abonaría la "transformación" a concesión y ampliación de plazo hasta 2033- que los titulares de los citados arrendamientos en otro caso habrían de ser indemnizados por su condición de "...terceros beneficiarios de buena fe que deben ser respetados en su posesión plena y pacífica...".

Se trata de una nueva falacia.

Los referidos acuerdos municipales de 28 de marzo y 8 de mayo de 2007 y 28 de

enero de 2013 resuelven sobre concretas peticiones de los arrendatarios de dichos Bajos del Altillo relativas a la relación contractual o ampliación de plazo de vencimiento estableciendo (rechazando lo solicitado por los mismos) que la relación contractual que les vincula con el Ayuntamiento es de tipo arrendaticio y su vencimiento el que corresponde conforme las Disposiciones transitorias de la Ley; esto es, 1 de enero de 2015 o, en algún caso, al 31 de diciembre de 2019.

Y dichos acuerdos no han sido recurridos y son firmes y ejecutorios.

Así pues, difícilmente cabría indemnización alguna a quienes tenían pleno y completo conocimiento de la naturaleza de su relación contractual con el Ayuntamiento y las fechas de terminación de las mismas y, además, consintieron los concretos actos municipales que así lo señalaron.

Séptimo.- Por tanto, conforme lo expuesto y tal y como también se razona en la Moción, resultando que tales "conversiones" de arrendaticias a concesionales se habrían efectuado en pura vía de hecho y de las mismas deriva un gravísimo quebranto y perjuicio para el erario municipal (que, provisionalmente, ya se puede fijar como mínimo en seis millones de euros, ya fuere solo por comparación con el resultado del único expediente tramitado para la adjudicación en pública subasta de la concesión del local número 24 de dichos Bajos del Altillo, que conforme acuerdo plenario de 11 de abril de 2006 lo fue a Ernesto Manuel Barbero Torres, por 331.200 euros y un canon mensual de 1.100 euros) PROCEDE adoptar los acuerdos que se instan en la Moción en orden a anular y dejar sin efecto todos y cada uno de los convenios/contratos/acuerdos que pudieren haber sido concertados con los distintos arrendatarios de los locales de los Bajos del Paseo del Altillo, e **iniciar los trámites para declarar la lesividad de los mismos**, en tanto que han sido suscritos sin base ni fundamento alguno, con transgresión manifiesta de los acuerdos municipales que se citan anteriormente, que vinculan clara y rotundamente a esta Corporación y en tanto que viciados de nulidad radical por haber sido adoptados fuera de todo procedimiento y con transgresión de las normas reguladoras de la contratación pública, amen de irrogar grave quebranto al erario municipal que se fijará en el oportuno dictamen pericial a solicitar de técnico o empresa de tasación competente e independiente.

En cualquier otro caso, incluso para el supuesto de que pudieren entenderse que los convenios suscritos entre la Alcaldía o JGL y los citados arrendatarios de los bajos del Altillo hubieren tenido amparo en el referido acuerdo plenario de 18 de mayo de 2015, lo que se expone a meros efectos dialécticos, ello en nada empecería a la necesaria adopción de los acuerdos que se solicitan en la Moción, en tanto que es evidente que tal acuerdo sería nulo de pleno derecho por las mismas razones que se señalaban en el citado informe de 8/10/2014 respecto del acuerdo plenario de 21 de agosto de 2003, esto es, por la total violación de las normas de procedimiento ("total ausencia de procedimiento como se señala en el párrafo 1º del epígrafe 5º de dicho Informe de 8/10/2014) por lo que concurriendo dicho vicio radical y gravísimo quebranto al erario municipal **lo procedente es la adopción de los acuerdos solicitados en la Moción del Grupo Municipal Andalucista.**

Los Grupos Municipales Más-Almuñécar-La Herradura, Socialista y Popular, solicitan quede sobre la mesa el presente punto del Orden del Día.

Pasada a votación la propuesta de dejarlo el punto sobre la mesa, se aprueba por trece votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, socialista, Más-Almñécar-La Herradura y Dº Eva Gaitán, y cinco votos en contra de los Concejales de los Grupos Andalucista y una abstención de Izquierda Unida.

12º.- Moción del PSOE sobre estado de la Plaza "Manuel Rodríguez El Ruso".- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre moción del PSOE presentada por el Concejal D. Pablo Ruiz Díaz,

sobre la Plaza "Manuel Rodríguez El Ruso", siguiente:

EXPOSICION DE MOTIVOS

Manuel Rodríguez "El Ruso" fue un brillante cantautor de nuestro pueblo que se erigió como un referente para la cultura popular herradureña. Paseó el nombre de La Herradura allá por donde tuvo oportunidad de llevar su arte y es por ello que nuestro pueblo quiso darle un reconocimiento otorgándole su nombre a una plaza en 1983.

Diversos vecinos de La Herradura nos han trasladado malestar por el deplorable estado en que se encuentra la plaza "Manuel Rodríguez El Ruso" situada a la entrada de la localidad herradureña".

Este Grupo Municipal ha visitado en varias ocasiones la plaza mencionada y hemos podido verificar que las quejas son fundadas.

Hemos observado como este espacio público se encuentra abandonado y presenta signos de dejadez notables. El pavimento se encuentra en malísimas condiciones, las paredes y placa están pintadas con grafitis y el estado de la jardinería es lamentable.

Es bastante común encontrarse en esta plaza restos de basura depositadas por doquier e incluso en alguna ocasión que otra, hemos podido observar como alguien ha realizado sus necesidades allí mismo.

Entendemos desde este Grupo Municipal, y en innumerables ocasiones así se lo hemos reiterado, que siendo un municipio turístico como el que somos, hemos de cuidar al máximo detalle nuestros espacios públicos en general. La imagen que como municipio lancemos a todos aquellos que nos visitan es un asunto primordial en nuestras campañas turísticas.

Por todo lo expuesto, el Grupo Municipal Socialista propone al Pleno la adopción de la siguiente:

PROPUESTA DE ACUERDO

Que a la mayor brevedad posible se lleven a cabo cuantas mejoras y actuaciones requiera la plaza Manuel Rodríguez El Ruso.

Que se estudie por los servicios técnicos municipales la posibilidad de dotar a dicha plaza de un acceso complementario al actual por el lateral que vendría a dar a la zona de la Rambla del Espinar.

Que se ponga en valor este espacio público dinamizándolo y llevando a cabo labores de mantenimiento constante.

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por veinte votos a favor de los concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Socialista, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y una abstención del Concejel del Grupo Izquierda Unida, acordó:

Que a la mayor brevedad posible se lleven a cabo cuantas mejoras y actuaciones requiera la plaza Manuel Rodríguez El Ruso.

Que se estudie por los servicios técnicos municipales la posibilidad de dotar a dicha plaza de un acceso complementario al actual por el lateral que vendría a dar a la zona de la Rambla del Espinar.

Que se ponga en valor este espacio público dinamizándolo y llevando a cabo labores de mantenimiento constante.

13º.- Moción del PSOE para dotar de servicios mínimos a la Playa del Muerto.-

Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre Moción del PSOE presentada por la Concejala D^a M^a Dolores Manzano Martín, sobre la Playa del Muerto, siguiente:

La Playa del Muerto es una playa de nuestro municipio que se encuentra situada entre la playa de Cotobro y Marina del Este.

Esta es una playa tranquila, con un encanto especial, que tiene afluencia de vecinos de Almuñécar y La Herradura así como de turistas y visitantes.

Diversas personas se han puesto en contacto con nuestro Grupo Municipal para hacernos llegar quejas y poner en nuestro conocimiento la situación en que se

encuentra la citada playa.

Los concejales del PSOE hemos visitado la playa y hemos podido comprobar como las demandas que nos llegan responden a la realidad. En la Playa del Muerto no existen servicios ni prestaciones mínimas con las que debe estar acondicionada cualquier playa, como de hecho, si están acondicionadas la mayoría de playas de nuestro municipio. Así, no hay duchas, ni cuartos de baño, ni vestuarios, ni pasarelas.

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por por veinte votos a favor de los concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Socialista, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y uno en contra del Concejal del Grupo Izquierda Unida, acordó:

Solicitar informe técnico y autorizaciones correspondientes para dotar a la Playa del Muerto con unos servicios mínimos tales como ducha, módulo de cuarto de baño y vestuario y pasarelas.

14°.- Moción del PSOE sobre la zona de Río Seco.- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre moción del PSOE presentada por el Concejal D. Pablo Ruiz Diaz, sobre la zona de Río Seco, siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Río Seco es una zona rural importante de Almuñécar que se encuentra situada en la zona norte de nuestro municipio.

Diversos vecinos de esta zona se han puesto en contacto con este Grupo Municipal para hacernos llegar quejas y poner en nuestro conocimiento la dejadez en la que se encuentra Río Seco.

Los concejales del PSOE hemos visitado la zona en cuestión y hemos podido comprobar que las demandas de los vecinos son fundadas. Los viales se encuentran en mal estado y en algunos tramos los socavones dificultan notablemente el tránsito. De igual modo, los márgenes de los viales se encuentran plagados de vegetación silvestre que invaden parte de los mismos, imposibilitando en algunos tramos la necesaria correcta visión para la conducción de automóviles, con el riesgo que ello conlleva. Asimismo, se puede ver como en algunas zonas los márgenes del río se encuentran sin ninguna medida de seguridad y en otras zonas donde si las hay, las barandillas se encuentran en mal estado. Además, existen contenedores para la recogida de la basura que se encuentran sueltos en un margen de la carretera, moviéndose estos hacia la calzada en los días de viento. En la misma dirección, los vecinos se quejan de la poca frecuencia con la que pasa el transporte urbano provocando que, sobre todo las personas de mayor edad, en alguno casos estén incomunicadas.

Por todo lo expuesto, el Grupo Municipal Socialista propone al Pleno la adopción de la siguiente

PROPUESTA DE ACUERDO:

- Asfaltar los viales que se encuentran en mal estado y con socavones, a su paso por Río Seco.
- Limpiar los márgenes de dichos viales de manera que la vegetación no invada la calzada y se posibilite una optima visión para la conducción de vehículos.
- Dotar con las medidas de seguridad oportunas aquellas partes de los viales que lindan con el río.
- Construcción de un espacio para los contenedores de basura al lado de la caseta de buzones de correo.

- Estudiar la posibilidad de aumentar la frecuencia del servicio urbano de transporte por esta zona.

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por diez votos a favor de los Concejales de los Grupos Andalucista, Socialista y de Izquierda Unida, y once abstenciones de los Concejales de los Grupos Popular, Más-Almuñéca-La Herradura y D^a Eva Gaitán, acordó:

- Asfaltar los viales que se encuentran en mal estado y con socavones, a su paso por Río Seco.
- Limpiar los márgenes de dichos viales de manera que la vegetación no invada la calzada y se posibilite una optima visión para la conducción de vehículos.
- Dotar con las medidas de seguridad oportunas aquellas partes de los viales que lindan con el río.
- Construcción de un espacio para los contenedores de basura al lado de la caseta de buzones de correo.

Estudiar la posibilidad de aumentar la frecuencia del servicio urbano de transporte por esta zona.

15º.- Moción del PSOE sobre creación de una Comisión Especial de Investigación acerca de la gestión cultural de nuestro municipio.- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre Moción del PSOE presentada por su Portavoz D. Sergio García Alabarce, sobre la creación de una Comisión Especial de Investigación acerca de la gestión cultural de nuestro municipio, siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En el año 2011, cuando el Partido Popular y Mas Almuñécar acceden al gobierno municipal, toman la decisión de ceder la gestión de la cultura y de la Escuela de Música a la asociación Todo Cultura. En esta dirección, se establecerían convenios por los que dicha asociación recibiría subvenciones anuales por parte del Ayuntamiento para tal cometido.

Con la llegada y toma de posesión de la nueva Tesorera, se señalarían presuntas anomalías en la gestión de fondos públicos. Esta funcionaria emitiría diversos informes en los que esgrimía la no constancia de los ingresos producidos por la venta on line de entradas a espectáculos y eventos públicos, de manera que estos, había sido llevados a cabo sin controles municipales y sin rendición de cuentas alguna. Tales informes han sido la base de la denuncia que ha interpuesto la Fiscalía a la Concejala de Cultura y a los responsables de Todo Cultura.

Desde el Grupo Municipal Socialista no tenemos la menor intención de que se lleve a cabo un "juicio público" sobre este caso, puesto que como bien sabemos, esta cuestión está en manos de la justicia y es a ella a quien corresponde deliberar sobre ello. Pero de igual modo, siempre hemos defendido la transparencia y la rendición de cuentas como elementos básicos de una democracia de calidad.

En la actualidad están siendo investigados tres posibles delitos de malversación de caudales públicos, contra la hacienda pública y de fraudes y exacciones legales. Dicha investigación ha producido que los miembros del Equipo de Gobierno pasen por las dependencias de la Guardia Civil, como detenidos e imputados, para tomarles declaración.

Desde el Grupo Municipal Socialista, estimamos oportuno dejar un margen de diez días desde que apareciera la noticia en prensa, a la espera de que algún portavoz de gobierno municipal diera alguna explicación sobre este tema. Finalmente, dicha explicación no ha llegado.

La intención de este Grupo Municipal no es la de adelantarse a la justicia, tan solo pretendemos poner luz sobre un tema que preocupa con el único fin de otorgar transparencia a la función pública.

Por todo ello, el Grupo Municipal Socialista solicita al Pleno:

PROPUESTA DE ACUERDO

1.- Creación de una Comisión Especial de Investigación acerca de la gestión cultural de nuestro municipio durante el periodo en que la misma estuvo realizada por la asociación Todo Cultura.

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por nueve votos a favor de los Concejales de los Grupos Andalucista y Socialista, once en contra de los Concejales de los Grupos Popular, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y una abstención del Concejales del Grupo Izquierda unida, rechaza:

La creación de una Comisión Especial de Investigación acerca de la gestión cultural de nuestro municipio durante el periodo en que la misma estuvo realizada por la asociación Todo Cultura.

16°.- Moción del PSOE sobre comparecencia en Pleno de la Sr^a Alcaldesa.- Se da cuenta de Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de fecha 22.05.2017 sobre Moción del PSOE presentada por su Portavoz D. Sergio García Alabarce, sobre la comparecencia de la Sr^a Alcaldesa, siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Con la llegada del PP y Más Almuñécar al gobierno municipal en 2011, el mismo decide ceder la gestión del área de cultura y de la Escuela de Música a la asociación Todo Cultura, a través de convenios por los que dicha asociación recibiría subvenciones anuales por parte del Ayuntamiento.

En 2014, tomaría posesión de su cargo la nueva Tesorera y advertiría de presuntas anomalías en la gestión de los fondos públicos. En diversos informes, esta funcionaria señala que no constan los ingresos producidos por la venta on line de entradas a espectáculos públicos, los cuales estaban, presuntamente, carentes de cualquier control municipal y de cualquier rendición de cuentas.

Los informes emitidos por la Tesorera han constituido la base de la denuncia interpuesta por la Fiscalía a la Concejal de Cultura y a los responsables de la asociación Todo Cultura.

Desde el Grupo Municipal Socialista no tenemos la menor intención de que se lleve a cabo un "juicio público" sobre este caso, puesto que como bien sabemos, esta cuestión está en manos de la justicia y es a ella a quien corresponde deliberar sobre ello. Pero de igual modo, siempre hemos defendido la transparencia y la rendición de cuentas como elementos básicos de una democracia de calidad.

Se están investigando tres posibles delitos de malversación de caudales públicos, contra la hacienda pública y de fraudes y exacciones legales. Dicha investigación ha llevado, según hemos podido tener conocimiento, a que pasen por las dependencias de la Guardia Civil, los miembros del Equipo de Gobierno y los responsables de Todo Cultura, en calidad de detenidos e imputados, para que se les tome declaración.

Desde el Grupo Municipal Socialista, estimamos oportuno dejar un margen de diez días desde que apareciera la noticia en prensa, a la espera de que algún portavoz de gobierno municipal diera alguna explicación sobre este tema.

Finalmente, dicha explicación no ha llegado.

La intención de este Grupo Municipal no es la de adelantarse a la justicia, tan solo pretendemos poner luz sobre un tema que preocupa con el único fin de otorgar transparencia a la función pública.

Por todo ello, el Grupo Municipal Socialista solicita al Pleno:

PROPUESTA DE ACUERDO

Comparecencia ante el Ayuntamiento Pleno de la Señora Alcaldesa de Almuñécar, Doña Trinidad Herrera Lorente.

Vista la propuesta de acuerdo contenida en el Dictamen de la Comisión Informativa de Interior de 2.05.2017, el Ayuntamiento Pleno, por veinte votos a favor de los concejales de los Grupos Popular, Andalucista, Socialista, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y una abstención del Concejel del Grupo Izquierda Unida, acordó:

Comparecencia ante el Ayuntamiento Pleno de la Señora Alcaldesa de Almuñécar, Doña Trinidad Herrera Lorente.

MOCIONES DE URGENCIA.-

Antes de pasar el turno de ruegos y preguntas, la Sra. Presidenta pregunta si algún grupo político desea someter a la consideración del Pleno por razones de urgencia, algún asunto no comprendido en el orden del día, sometiéndose las siguientes:

Urgencia 1^a.- Subvención PFEA Ordinario 2017.- Pasada a votación la Urgencia se aprueba por unanimidad de los asistentes.

D^a Trinidad Herrera Lorente, Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento, propone al Pleno:

Habiendo recibido Asignación Inicial por parte del SPEE para el PFEA Ordinario 2.017 y recibiendo las instrucciones de la Dirección Provincial del SPEE para la realización de obras y servicios en base a la colaboración del SPEE con las Corporaciones Locales para la lucha contra el paro.

Teniendo en cuenta que el plazo para el envío de la solicitud del Programa es el **02 de junio de 2017**, en base a los Informes emitidos por los Técnicos Municipales, **se propone:**

PRIMERO.- Aprobar la Urgencia de este punto.

SEGUNDO.- Aprobar las memorias redactadas por los Técnicos Municipales, así como su realización por administración directa, dado el fin de estos fondos de combatir desempleo.

Las memorias que quedan afectadas al PFEA Ordinario 2017 son las siguientes:

Finca Experimental de Subtropicales el Zahorí.

Subvención solicitada al SPEE	34.669,80€ (Mano de Obra)
Aportación Municipal	0,00
Aportación Junta de Andalucía/Diputación	3.466,98€ (Materiales)

Reurbanización Calles San Joaquín Zona y Calle San Pedro.

Subvención solicitada al SPEE	92.840,91€
Aportación Municipal (Gastos Extrasalariales)	4.229,94€
Aportación Junta de Andalucía/Diputación	53.912,83€

TERCERO.- Solicitar al SPEE subvención a fondo perdido para financiar costes salariales derivados de la contratación de mano de obra.

CUARTO.- Autorizar a la Alcaldesa para que realice cuantas gestiones sean necesarias a los efectos de realización de dichas obras para solicitar una subvención a fondo perdido con destino a la adquisición de materiales para las citadas tareas.

QUINTO.- Designar a los Servicios de Empleo, Urbanismo y Medio Ambiente para la gestión y coordinación administrativa de las actuaciones que se deriven de este Programa.

SEXTO.- Dar traslado del presente Acuerdo a los Servicios Municipales de Intervención, Empleo, Urbanismo y Medio Ambiente.

Seguidamente se da cuenta de Enmienda presentada por el Partido Andalucista, siguiente:

"Que todos los recursos del PFEA ordinario 2017 se destinen a actuaciones en el medio rural.

Pasada a votación la enmienda, se rechaza por seis votos a favor de los Concejales del Partido Andalucista, once votos en contra de los Concejales de los Grupos Popular, Más-Almuñécar-La Herradura y D^a Eva Gaitán, y cuatro abstenciones de los Concejales de los Grupos Socialista y de Izquierda Unida.

Pasada a votación la Propuesta de la Alcaldía, se aprueba por quince votos a favor de los Concejales de los Grupos Popular, Socialista, Más-Almuñécar-La Herradura, Izquierda Unida y D^a Eva Gaitán, y seis abstenciones de los Concejales del Grupo andalucista, y por tanto acuerda:

PRIMERO- Aprobar las memorias redactadas por los Técnicos Municipales, así como su realización por administración directa, dado el fin de estos fondos de combatir desempleo.

Las memorias que quedan afectadas al PFEA Ordinario 2017 son las siguientes:

Finca Experimental de Subtropicales el Zahorí.

Subvención solicitada al SPEE	34.669,80€ (Mano de Obra)
Aportación Municipal	0,00
Aportación Junta de Andalucía/Diputación	3.466,98€ (Materiales)

Reurbanización Calles San Joaquín Zona y Calle San Pedro.

Subvención solicitada al SPEE	92.840,91€
Aportación Municipal (Gastos Extrasalariales)	4.229,94€
Aportación Junta de Andalucía/Diputación	53.912,83€

SEGUNDO.- Solicitar al SPEE subvención a fondo perdido para financiar costes

salariales derivados de la contratación de mano de obra.

TERCERO.- Autorizar a la Alcaldesa para que realice cuantas gestiones sean necesarias a los efectos de realización de dichas obras para solicitar una subvención a fondo perdido con destino a la adquisición de materiales para las citadas tareas.

CUARTO.- Designar a los Servicios de Empleo, Urbanismo y Medio Ambiente para la gestión y coordinación administrativa de las actuaciones que se deriven de este Programa.

QUINTO.- Dar traslado del presente Acuerdo a los Servicios Municipales de Intervención, Empleo, Urbanismo y Medio Ambiente.

Siendo las veinte horas cincuenta y un minutos, y antes el punto de Ruegos y Preguntas, abandonan el Pleno los Concejales del Partido Andalucista.

17º.- Ruegos y preguntas.-

No habiendo más asuntos de que tratar, la Sr^a Presidenta levantó la sesión siendo las veinte horas y cincuenta y cinco minutos, de lo que yo, la Secretaria Accidental, certifico.

La Alcaldesa,

La Secretaria Accidental,