



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº 80/2022

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 20 de abril de 2022, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Murcia, mediante oficios registrados los días 24 de septiembre de 2021 (Nº Reg. 202100298328), y 19 de enero de 2022, sobre revisión de oficio instada por D. X, contra Decreto de 29-07-2013 de concesión de licencia provisional para la obra concedida a la mercantil -- en Santa Cruz, Murcia (exp. 2021_268), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO. - Con fecha 7 de noviembre de 2014, D. X y otros, en su condición vecinos y afectados por el almacén agrícola y de manipulación de productos "--", ubicado en Santa Cruz, Murcia, presentan escrito por el que solicitan la declaración de nulidad de oficio de la licencia provisional de obra y actividad concedida a dicha mercantil por decreto del Concejal Delegado de Urbanismo de 29 de julio de 2013.

La revisión de oficio no se fundamenta en ninguna causa de nulidad de las establecidas en el artículo 62 de la entonces vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), sino en los incumplimientos urbanísticos que implicaban la concesión de dicha licencia; entre ellos:

- que no cumple con los usos y construcciones autorizados para cada tipo de suelo en el que se ubica y tampoco cumple con los supuestos previstos en la Ley para autorización de usos provisionales.

- en cuanto al procedimiento, que no se ha realizado una consulta directa a los vecinos inmediatos al lugar del emplazamiento, que no se ha aportado por parte de la mercantil toda la documentación que le exigía el decreto y no se ha comprobado por el Ayuntamiento el cumplimiento de las condiciones impuestas en el mismo.

SEGUNDO. – Frente a la desestimación presunta de dicha solicitud, D. X interpone recurso contencioso-administrativo, recayendo sentencia, de 16 de marzo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Murcia, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

“1º. -estimar en parte la demanda de recurso contencioso-administrativo formulada por la Procuradora Dª. Y, en nombre y representación de D. X, contra la actuación administrativa referida en el fundamento de derecho primero de la presente sentencia; 2 º. -declararla contraria a derecho, dejándola sin efecto; y 3º. -declarar la obligación del AYUNTAMIENTO DE MURCIA de pronunciarse sobre la solicitud de nulidad planteada condenándole a que lo haga una vez firme la presente sentencia; sin hacer pronunciamiento alguno en materia de costas procesales”.

TERCERO. – Una vez firme la sentencia referida, con fecha 3 de noviembre de 2017 se dicta decreto por el

Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta, por el que se resuelve:

“Desestimar la solicitud de D. X, manifestada en su escrito de fecha 7/noviembre/2014, en el sentido de no iniciar procedimiento de revisión de oficio del Decreto de fecha 29/julio/2013, por no apreciar que en el mismo concurra causa de nulidad absoluta, tal y como se hace constar en las consideraciones fácticas y jurídicas indicadas en el informe antes transcrito”.

CUARTO. – Contra la anterior resolución, se interpuso por D. X recurso contencioso-administrativo, recayendo sentencia (que no obra en el expediente), de 29 de octubre de 2020, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Murcia, cuyo fallo, al parecer, estimando el recurso interpuesto, declara la nulidad de la resolución recurrida, y también acuerda la retroacción de las actuaciones dimanantes del procedimiento revisorio solicitado, ordenándose por el Ayuntamiento de Murcia la admisión de la solicitud de revisión de oficio, con la remisión del expediente al órgano consultivo autonómico, solicitándole que emita dictamen sobre la petición de revisión solicitada, cumpliéndose así con el procedimiento legalmente establecido en los artículos 102 y siguientes de la antigua LPAC, y después que se resuelva por la Administración demandada lo que proceda.

QUINTO. – En cumplimiento de dicha sentencia, por el Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta se dicta decreto, de 3 de febrero de 2021, por el que se resuelve:

“PRIMERO. - Iniciar procedimiento de Revisión de Oficio, solicitado por don X, mediante escrito de fecha 07 de noviembre de 2014, contra el Decreto del Teniente de Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta, de fecha 29 de julio de 2013, por el que se concedía licencia provisional para la obra y actividad de Almacén y Manipulado de Productos Hortofrutícolas, sita en -- Santa Cruz-Murcia, concedida a la mercantil --.

SEGUNDO. - Remitir el expediente nº 983/2012-AC, al Consejo Jurídico de la Región de Murcia, solicitándole que emita su dictamen, con carácter previo a la resolución por este Ayuntamiento del presente procedimiento de Revisión de Oficio...”.

Interpuesto recurso de reposición por la mercantil “--” contra la anterior resolución, es estimado por decreto del Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo y Transición Ecológica mediante decreto de 22 de abril de 2021, al no ser firme la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de 29 de octubre de 2020.

SEXTO. – Una vez firme la sentencia referida, con fecha 1 de julio de 2021, se dicta decreto por el Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo y Transición Ecológica por el que se resuelve:

“PRIMERO. - Iniciar procedimiento de Revisión de Oficio contra el Decreto del Teniente de Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta, de fecha 29 de julio de 2013, por el que se concedía licencia provisional para la obra y actividad de Almacén y Manipulado de Productos Hortofrutícolas, sita en --, Santa Cruz-Murcia, concedida a la mercantil --.

SEGUNDO. - Remitir el expediente nº 983/2012-AC, al Consejo Jurídico de la Región de Murcia, solicitándole que emita su dictamen, con carácter previo a la resolución por este Ayuntamiento del presente procedimiento de Revisión de Oficio...”.

SÉPTIMO. – Remitido el expediente a este Consejo Jurídico, se emite Acuerdo nº 22/2021, de 29 de septiembre, en el que se aprecia lo siguiente:

“...1.- El expediente, completo, se paginará y se ordenará cronológicamente por orden de fecha de los documentos contenidos, del más antiguo al más reciente, e irá acompañado de un índice que los numere y exprese las páginas que conforman cada uno de ellos. Dicho índice contendrá una diligencia certificando que, de acuerdo con el artículo 70 LPACAP, el expediente está completo y los documentos son auténticos. 2.- Cada documento del expediente irá en un archivo al que se dará una denominación descriptiva de su contenido (su orden numérico seguido de la fecha del documento, y de su descripción; por ejemplo: [nn_aaaammdd_Solicitud del Interesado], [nn_aaaammdd_Propuesta de resolución])”.

Por otro lado, se advierte que el procedimiento de revisión de oficio no está instruido hasta la propuesta de

resolución debidamente motivada y autorizada, previa audiencia a los interesados y previos los informes que justifiquen dicha propuesta.

Finalmente, se llama la atención sobre lo que establece el artículo 11 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, según el cual las consultas al Consejo Jurídico procedentes de los Ayuntamientos se trasladarán a través de los Alcaldes...”.

OCTAVO. – Con fecha 25 de octubre de 2021, por el Jefe de Servicio de Intervención y Disciplina de Actividades y Ponencia Técnica se emite la propuesta de resolución siguiente:

“Que por parte del Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo y Transición Ecológica, procede dictar Decreto mediante el que se resuelva desestimar la solicitud de revisión de oficio del Decreto de fecha 29/julio/2013, en atención a que no se aprecia la concurrencia de ninguno de los supuestos de nulidad absoluta, o de pleno derecho establecidos en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”.

NOVENO. – Con posterioridad a la propuesta de resolución se ha dado trámite de audiencia a todos los interesados en el procedimiento, habiendo presentado idénticas alegaciones D. X, en nombre propio y como representante de la Asociación de Vecinos -- y D.^a Z, indicando las siguientes causas de nulidad:

1º. Nulidad con base en lo dispuesto en el artículo 62.1, f), los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, dado que no concurren los requisitos legalmente exigidos para que se concediera la licencia provisional para la actividad industrial a la mercantil solicitante por las siguientes razones:

-la nave se ubica en suelo urbano especial. Zona Agrupaciones Lineales Residenciales (RL) y suelo no urbanizable. Zona Huerta Este (NE).

-Dicha construcción no cumple los usos establecidos en el Plan General Municipal de Ordenación (PGMO) conforme a la clasificación del suelo.

-la instalación industrial no tiene carácter provisional.

2º. Nulidad con base al artículo 62.1, e), al no haberse seguido el procedimiento legalmente establecido, al no haberse consultado directamente a los vecinos durante el procedimiento de concesión de la licencia.

Además, alega otros incumplimientos:

-incumplimiento de la legalidad sobre los vertidos industriales.

-mantenimiento de incumplimientos tras la concesión de la licencia, como las molestias por ruidos a las zonas habitadas más próximas.

DÉCIMO. - Con fecha 19 de enero de 2022 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

UNDECIMO. – Haciendo uso de la facultad contenida en el artículo 10.4 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, el interesado en el procedimiento solicitó trámite de audiencia para vista del expediente, la cual tuvo lugar el día 16 de febrero de 2022, habiendo presentado alegaciones con fecha 3 de marzo de 2022 con contenido sustancialmente igual a las realizadas a lo largo de la tramitación del procedimiento.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. - Carácter del Dictamen.

Corresponde al Consejo Jurídico la emisión de Dictamen preceptivo en la revisión de oficio de los actos administrativos de las Corporaciones Locales en supuestos de nulidad de pleno derecho, vicios que se alegan en el presente expediente, según establece el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) (vigente al momento de presentarse la solicitud de revisión de oficio), en relación con el 14 LCJ; específicamente en materia de urbanismo, el vigente artículo 60 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, establece que las Entidades Locales podrán revisar de oficio sus actos y acuerdos en materia de urbanismo con arreglo a lo dispuesto en la legislación de régimen jurídico de las Administraciones Públicas. En igual sentido, el anterior artículo 46 del Texto Refundido de la Ley del Suelo (TRLRS), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, derogado por la normativa citada.

De igual modo, la aplicación de este régimen general a la revisión de los actos administrativos de las Corporaciones Locales está prevista en el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en lo sucesivo LBRL), que señala: *“Las Corporaciones locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común”*.

Y, finalmente, el artículo 280 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de Ordenación Territorial y Urbanística de la Región de Murcia establece que cuando los actos de edificación o uso del suelo estuviesen amparados en licencia que de forma grave o muy grave infrinja la normativa urbanística en vigor en el momento de su concesión, se dispondrá la revisión por el Ayuntamiento de oficio o a instancia de parte, distinguiendo que en supuestos de nulidad se procederá en los términos previstos en el artículo 102 LPAC, previo Dictamen favorable del Consejo Jurídico de la Región de Murcia. Igual previsión se contiene en el artículo 232.1 TRLSRM (Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia), derogado por la Ley 13/2015 ya citada.

SEGUNDA. – Sobre el procedimiento seguido.

I. El solicitante está debidamente legitimado para instar el procedimiento de revisión de oficio en cuanto que sufre directamente los efectos nocivos derivados de la aprobación del acto administrativo cuya nulidad pretende. Concretamente, alega los continuos ruidos que padecen los vecinos a diario, de día y de noche por el paso continuo de tráileres frigoríficos, y el peligro que ello conlleva para el resto de los usuarios de las vías; así como olores, contaminación lumínica, etc.

No obstante, aunque el Consejo de Estado ha destacado en su Dictamen 2124/1994, de 7 de diciembre, que no existe una acción pública en materia revisora, también reconoce que existen excepciones reguladas como tales en supuestos muy concretos, en los que la acción pública se fundamenta en consideraciones protectoras del interés general, y que son los relativos a la protección de la legalidad urbanística, del Patrimonio Histórico Español o del régimen de costas.

Así pues, en este caso se le debe reconocer al solicitante la necesaria legitimación para promover el procedimiento tanto por el hecho de que sea titular de derechos o intereses legítimos individuales que pudieron resultar afectados por la concesión de la licencia combatida, como de que ejercite una acción pública de protección de la legalidad urbanística. En este último sentido, conviene recordar que el artículo 212.2 del Decreto Legislativo 1/2005, vigente en el momento en el que se planteó la solicitud de revisión, señalaba que *“Es pública la acción para exigir la observancia de esta Ley y de los instrumentos de planeamiento aprobados en su aplicación”*.

II. Por lo que se refiere al requisito temporal para el ejercicio de la acción de revisión, ya se sabe que con carácter general no existen restricciones temporales a la incoación del procedimiento salvo cuando, 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 (art. 106 LPAC).

Sin embargo, resulta necesario destacar que esa regla general, según la cual la acción de revisión por nulidad de pleno derecho está abierta siempre que no se transgredan los principios que se han señalado, se limita y excepciona expresamente en el ámbito de las licencias urbanísticas. En estos casos, la revisión de estos actos se encuadra en la protección de la legalidad urbanística, para cuyo ejercicio es preciso que no haya transcurrido aún el plazo señalado en la norma urbanística de aplicación. Si ese plazo existe y ha vencido no resulta posible revisar el acto favorable que es la licencia.

De este modo, cobra virtualidad la primera de las exigencias temporales que se recogen en el artículo 106 LPAC, que es que la facultad de revisión no puede ejercitarse cuando hayan prescrito las acciones correspondientes.

En este caso, el artículo 246 del Decreto Legislativo 1/2005, referente a la prescripción de las infracciones y sanciones, determinaba que las infracciones urbanísticas muy graves y graves prescribían a los cuatro años. Por su parte, el plazo de prescripción era de ocho años cuando las infracciones afectasen a sistemas generales, zonas verdes, espacios libres, viales, equipamientos y espacios naturales especialmente protegidos por instrumentos de ordenación.

En consecuencia, se debe reconocer que en el presente supuesto la Administración municipal puede ejercitar su facultad revisora puesto que la licencia de obra cuya revisión se solicita se concedió el 29 de julio de 2013 y la solicitud de nulidad se planteó el 7 de noviembre de 2014.

III. El procedimiento de revisión de oficio y los trámites que lo integran.

El artículo 102.1 LPAC establece 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, 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 su artículo 62.1. Por el contrario, respecto a la declaración de lesividad de actos anulables prevista en el artículo 103 de la misma Ley no está prevista la intervención del Órgano Consultivo correspondiente.

La tramitación de la acción de nulidad ejercitada por X, ha estado jalonada de incidencias derivadas inicialmente de la falta de resolución expresa sobre la misma, que motivó la interposición de los recursos judiciales pertinentes frente a la inadmisión presunta, pero también por los defectos advertidos en tramitación del procedimiento de revisión de oficio en cumplimiento de la resolución judicial firme recaída sobre este asunto, lo que ha motivado que este Consejo Jurídico adoptara el Acuerdo nº 22/2021, indicando al Ayuntamiento las actuaciones que integran dicho procedimiento, incluyendo un trámite de audiencia a las partes interesadas y la propuesta de resolución que se somete a Dictamen, así como los informes que justifiquen dicha propuesta, sobre la base de la doctrina consolidada del Tribunal Supremo (Sentencia de la Sala 3ª, de 13 de octubre de 2004), que destaca que el trámite de la revisión de oficio por parte de la Administración de los actos conside rados nulos de pleno derecho ha de ajustarse a un procedimiento distribuido en dos fases: la apertura del expediente que ha de tramitarse con arreglo a las disposiciones del Título VI de la LPAC, sin excluir la intervención del Consejo de Estado o del Órgano Consultivo de la correspondiente Comunidad Autónoma, y la fase resolutive de la pretensión de declaración de nulidad. También se indicaba en el referido acuerdo la documentación exigida por la normativa reguladora de este Consejo Jurídico y cuál es el órgano facultado para la consulta.

En cumplimiento del citado Acuerdo 22/2021 de este Órgano Consultivo, se ha remitido la propuesta de resolución que se somete a Dictamen, así como hay constancia de un trámite de audiencia a las partes interesadas, en el que han presentado alegaciones D. X y D.ª Z, realizándose, además, la siguiente observación para que sea tenida en cuenta en futuras consultas del Ayuntamiento: el trámite de audiencia a los interesados tras las actuaciones instructoras en el procedimiento (la emisión de informes jurídicos y técnicos y la práctica de pruebas en el caso de que fueran solicitadas) ha de ser previo a la propuesta de resolución que se somete a Dictamen (artículo 84.1 LPAC), que ha de contener la valoración de las alegaciones de los interesados, en el supuesto de que fueran formuladas. En todo caso, aunque se advierte demora en el cumplimiento de los trámites del procedimiento de revisión de oficio, no se advierte indefensión en el presente caso que aconseje la retroa cción del expediente, pues los interesados han tenido la oportunidad de comparecer y conocer las últimas actuaciones.

Se echa en falta, igualmente, la emisión de un informe jurídico por el órgano que tenga atribuido el asesoramiento jurídico del Ayuntamiento, que hubiese analizado tanto el procedimiento seguido como las causas de nulidad alegadas.

IV. Sobre el plazo de resolución del procedimiento.

A pesar de los avatares sufridos en relación con la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, este se inicia a solicitud de parte interesada, manteniéndose dicha solicitud viva en función de las distintas resoluciones judiciales recaídas, por lo que el transcurso del plazo de tres meses sin haberse dictado la resolución, en virtud de la normativa aplicable cuando se inicia el procedimiento, tiene carácter desestimatorio.

V. Sobre el órgano competente para la declaración de nulidad de pleno derecho.

Al tratarse de un Ayuntamiento al que le es de aplicación el régimen de organización de los grandes municipios (Título X de la LBRL), resulta que al Pleno le corresponde revisar sus actos, y al Alcalde y a la Junta de Gobierno Local los suyos (artículo 127.1,e y k, LBRL).

En el caso que nos ocupa, el decreto cuya nulidad se pretende, como en el mismo se indica, se dicta por el Concejal Delegado de Urbanismo y Vivienda por delegación de competencias de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento.

De conformidad con el artículo 127.1, k LBRL, corresponden a la Junta de Gobierno Local las facultades de revisión de oficio de sus propios actos.

De acuerdo con el artículo 13.4 LPAC las resoluciones administrativas que se adopten por delegación se considerarán dictadas por el órgano delegante.

Por lo expuesto, la competencia para resolver la revisión de oficio de la licencia discutida corresponde a la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Murcia, por ser el órgano delegante y a quien corresponde la revisión de oficio de sus propios actos.

Finalmente, la resolución que se adopte por dicho órgano municipal deberá contener los motivos en los que se funda la desestimación, conforme a lo previsto en el artículo 54.1, b) LPAC.

TERCERA. - Sobre la naturaleza de la acción de nulidad de pleno derecho. Carácter excepcional y supuestos tasados.

Como ya es sabido, el artículo 102.1 LPAC establece que las Administraciones Públicas, a través del procedimiento de revisión de oficio, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1 de la misma Ley. Este último precepto tipifica los vicios de invalidez más graves y de mayor trascendencia en el ordenamiento jurídico-administrativo, gravedad máxima que trasciende al interés general o al orden público, determinando así que los actos firmes que incurran en ellos puedan ser declarados nulos de pleno derecho.

Nuestro sistema establece la anulabilidad como regla general de la ilegalidad del acto administrativo (artículo 63 en relación con el 103 LPAC) y sólo como excepción de tal regla se admite que un acto ilegal pueda ser declarado nulo de pleno derecho. En la memoria de este Consejo Jurídico correspondiente al año 2010 se destacó que, en la apreciación de las nulidades de pleno derecho, según conocida doctrina y jurisprudencia, se ha de seguir una tendencia restrictiva, dado el carácter marcadamente estricto y riguroso de las causas que lo permiten declarar (Dictámenes núms. 73/2001 y 54/2002), además de añadir que el instrumento de la revisión de oficio, al ser una medida tan drástica e implicar una potestad exorbitante, debe aplicarse con gran cautela. Ello obliga a interpretar con rigor los motivos de nulidad de pleno derecho contemplados en el artículo 62.1 LPAC y a no convertir el procedimiento de declaración de nulidad recogido en el artículo 102 en un cauce ordinario o habitual de expulsión de los actos que hayan infringido el ordenamiento jurídico.

Sobre la base de dicha doctrina, conviene destacar en relación con el acuerdo cuya nulidad de pleno derecho se insta, que la revisión de oficio no está configurada como una vía subsidiaria a la de los recursos administrativos ordinarios, alegando los mismos vicios que hubieran podido ser enjuiciados en tales recursos, puesto que sólo son relevantes los vicios de especial gravedad recogidos en el artículo 62.1 LPAC (Dictamen del Consejo Jurídico núm. 227/2010). A este respecto, interesa traer a colación el razonamiento de la STS, de 16 de diciembre de 1993, sobre la diferencia entre la acción de nulidad y los recursos ordinarios administrativos:

“La diferencia real entre la acción impugnatoria ex artículo 109 (precepto relativo a la revisión de oficio en la Ley de Procedimiento Administrativo anterior) y la que se encauza por la vía de los recursos ordinarios se manifiesta más bien por el dato de que en la primera no existe un derecho del administrado a imponer la declaración de nulidad, pues en definitiva ello sólo es consecuencia del ejercicio de una potestad de revisión de oficio, que es el elemento clave, en cuyo ejercicio no cuenta sólo el interés del accionante y el puro valor de la legalidad del acto impugnado, sino otros elementos, a ponderar por la Administración, por los límites imperativos del artículo 112 (límites a las facultades de revisión) de la Ley de Procedimiento Administrativo”.

En la Sentencia del mismo Tribunal y Sala de 6 de marzo de 2009 se destaca que la acción de nulidad no está concebida para canalizar cualquier infracción del ordenamiento jurídico que pueda imputarse a un acto administrativo, sino sólo aquéllas que constituyan un supuesto de nulidad plena, previsto en el artículo 62.1 LPAC y que la solución contraria conduciría a una confusión entre los plazos de impugnación y las causas de nulidad que pueden esgrimirse, mezclando cauces procedimentales que responden a finalidades distintas y cumplen funciones diferentes.

Así pues, la solicitud de revisión de oficio activa un procedimiento extraordinario, que ha de atenerse a reglas precisas como son la exigencia de concurrencia de alguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho contemplados en el artículo 62 LPAC. Procedimiento que, como hemos indicado, no es una alternativa a los mecanismos ordinarios de impugnación de actos administrativos contrarios al ordenamiento jurídico, sino que se trata de un instituto jurídico que por su excepcionalidad presenta importantes límites y condicionantes. El primero de ellos es que, al no tener todos los vicios del acto administrativo la misma intensidad y trascendencia ni afectar por igual al orden público, sólo las faltas y omisiones más graves hacen merecer al acto administrativo la sanción de nulidad de pleno derecho, de suerte que los motivos recogidos en el precepto citado de la LPAC constituyen verdaderas causas tasadas.

Por último, y como característica destacable de este mecanismo excepcional, según expresa la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 17 de enero de 2006, 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. 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. Y como afirma el Tribunal Supremo en la referida Sentencia, 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 los concretos supuestos en que la legalidad se vea gravemente afectada y con respeto y observancia de determinadas garantías procedimentales que se articulan 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, en referencia a las previsiones del artículo 106 LPAC sobre los límites a las facultades de revisión.

Atendido tan extraordinario carácter, este Dictamen se contrae a valorar si en el supuesto sometido a consulta concurren motivos de nulidad de pleno derecho previstos en el artículo 62.1 LPAC respecto a la licencia de obras y actividad otorgada con carácter provisional el 29 de julio de 2013 por incumplimientos urbanísticos; incluido el apartado g) del artículo 62.1 LPAC en relación con los supuestos de nulidad específicos previstos en la legislación urbanística.

CUARTA. - Infracción urbanística que sustenta el procedimiento de revisión de oficio.

En la acción de nulidad formulada en vía administrativa no se concretan los apartados del artículo 62.1 LPAC en los que se subsumen los vicios de nulidad de pleno derecho que se alegan respecto a la licencia conjunta de obra y actividad con carácter provisional otorgada por el Concejal Delegado de Urbanismo y Vivienda de Murcia, el día 29 de julio de 2013, a la mercantil “--” en --, Santa Cruz, destinada a Almacén y Manipulado de Productos Hortofrutícolas; no obstante, se razona en el escrito presentado las infracciones que sustentan su petición, además de que en su escrito de alegaciones a la propuesta de resolución ya concreta las causas de nulidad en las que fundamenta su solicitud, que son las que pasa a examinar este Órgano Consultivo.

I. Nulidad del artículo 62.1, f) LPAC: *“Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”.*

Dicha nulidad se fundamenta en las siguientes infracciones:

1º. La nave industrial se ubica en Suelo Urbano Especial. Zona Agrupaciones Lineales Residenciales (RL) y Suelo no Urbanizable: Zona Huerta Este (NE) y no cumple con los usos establecidos en el PGMO.

Por el contrario, la propuesta de resolución considera que, precisamente por no cumplir los parámetros urbanísticos establecidos en el PGMO para el Suelo Urbano Especial, Zona Agrupaciones Lineales Residenciales

(RL) y Suelo No Urbanizable, Zona Huerta Este (NE), y no ser posible conceder una licencia de carácter permanente, es por lo que, al amparo del artículo 2.4.1 del PGMO, que permite en este supuesto la autorización de obras y usos provisionales, se dictó el Decreto que ahora se impugna, con sujeción a las condiciones del artículo 93 de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, con informe favorable de la Dirección General de Territorio y Vivienda de 14/12/2012, y a las condiciones establecidas en el citado artículo 2.4.1 del PGMO.

Como ha explicado el Consejo de Estado, la apreciación de esta causa requiere, entre otras circunstancias, *“que falten los presupuestos esenciales para su adquisición, es decir, los presupuestos inherentes a la estructura definitoria del acto”* y advierte que *“una interpretación amplia del supuesto del artículo 62.1.f) podría provocar, dada su potencial “vis” expansiva, una desnaturalización del régimen mismo de la invalidez de los actos administrativos”* (Dictámenes núms. 53523/1999, 3305/2000, 3336/2000, 76/2003 y 1483/2007, entre otros muchos) con merma, además, del principio de seguridad jurídica. De hecho, en ese caso, la carencia de cualquier requisito podría conllevar automáticamente la nulidad de pleno derecho, y la regla general dejaría de ser entonces la mera anulabilidad y pasaría a ser la nulidad de pleno derecho.

Para que pudiera prosperar una declaración de este tipo, es decir, de nulidad de pleno derecho de un acto firme, sería necesario que se careciese para ello de los requisitos que son esenciales para que se puedan adquirir esos derechos o facultades (así se explica en los Dictámenes del Consejo de Estado núms. 741/2004 y 528/2005 y en el Dictamen del Consejo Consultivo de Galicia núm. 15/2008).

Por ese motivo, los distintos órganos consultivos suelen distinguir entre requisitos esenciales (inherentes) y necesarios, y asocian tan sólo con los primeros de ellos el efecto propio de las nulidades de pleno derecho. Por esa razón, no todos los requisitos necesarios para la adquisición de un derecho o el ejercicio de una facultad merecen el calificativo de esenciales. Esta distinción no se puede *“establecer a priori y para todos los supuestos, sino de manera individual para cada uno de ellos”* (Dictamen núm. 35/2009 del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha), a través de un juicio de razonabilidad sobre la situación concreta, ponderando a la hora de decidir o no la revisión la intensidad del interés público restaurado con ésta, y el perjuicio al administrado en su situación adquirida (Dictamen núm. 199/2008 del Consejo Consultivo de Andalucía. Así, como dijo este Consejo Jurídico en su Dictamen núm. 350/2009, citando el anterior 53/1998, *“e sta causa de nulidad tiene su centro de gravedad en la determinación de cuáles son los requisitos esenciales del acto, cuestión ésta que sólo puede resolverse caso por caso”*.

El carácter esencial es un concepto jurídico indeterminado, pero determinable teniendo en cuenta las circunstancias de cada supuesto, referido a las condiciones relevantes e inexcusables, cuya falta impide la generación de la facultad o derecho; se refiere a una infracción cualificada, cuando el acto se funda en hechos o requisitos inexistentes o inadecuados para la adquisición de las facultades o derechos, es decir, cuando faltan los requisitos determinantes o sustanciales para el nacimiento del mismo de la situación o derecho. Así pues, la falta de los requisitos esenciales sólo puede apreciarse en los casos extremos de ausencia de un presupuesto inherente a la estructura misma del acto sin el cual éste carecería absolutamente de base (Dictamen núm. 8/2010 del Consejo de Navarra).

Esta explicación permite entender con claridad, además, que no resulta subsumible en esta posible causa de nulidad radical el hecho de que tan sólo se sostenga que el acto de aprobación de la licencia se dictó con infracción objetiva del ordenamiento jurídico, pues en este caso se estaría en presencia de un simple motivo de anulabilidad.

Como se apunta en el Dictamen núm. 149/2005 de la Comisión Jurídica Asesora de Cataluña, *“la mera ilegalidad por falta de un requisito no constituye por sí sola el supuesto de nulidad previsto en el apartado f), sino que resulta imprescindible que el requisito sea esencial y determinante, de tal manera que la Administración pública, si se hubiera dado cuenta de la falta de este requisito, habría resuelto en el sentido contrario del que ahora es objeto de revisión”*. O como también se expone en el Dictamen núm. 30/2005 del Consejo Consultivo de Canarias, sólo se podría reconocer la concurrencia de esta causa de nulidad absoluta cuando falten requisitos del acto *“que le son realmente inherentes y le otorgan su configuración propia, con lo que su ausencia afecta a la finalidad perseguida por la norma infringida; de modo que el acto en cuestión tiene efectos radicalmente contrarios a los queridos por dicha norma”*.

Por último, el Consejo de Estado explica que, en materia de licencias de obras de edificación, el acto por el que se adquieren facultades o derechos es la propia licencia objeto de revisión, las facultades o derechos adquiridos

consisten en llevar a cabo la construcción, y el supuesto de nulidad se refiere a la carencia de los requisitos esenciales para ejecutar la obra proyectada o realizada (Dictamen núm. 1070/2013).

Este criterio coincide en su planteamiento básico con el que habitualmente se puede apreciar en la jurisprudencia del TS; así, por ejemplo, en la STS, Sala 3ª, de 7 de octubre de 2010, se dice lo siguiente:

“Como señalamos en la Sentencia de 23 de noviembre de 2008 [debe querer decir, 26 de noviembre], recurso de casación número 1998/2006, para apreciar el vicio al que se refiere la letra f) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, no basta con que se denuncie una vulneración objetiva de las normas reglamentarias aplicables (...); se requiere, precisamente, atribuir al titular del derecho o de la facultad la carencia de un requisito esencial. Y, dada la cautela con la que debe afrontarse la revisión de oficio (que, por dirigirse contra actos ya firmes, perturba en cierto modo la seguridad jurídica y la posición de quien resultó beneficiado por el acto contra el que nadie interpuso un recurso temporáneo), no es posible interpretar en el sentido que lo hace la recurrente el concepto de "requisito esencial" para la adquisición del derecho o de la facultad. No todos los requisitos necesarios para ser titular de un derecho pueden reputarse "esenciales": tan sólo los más significativos y directa e indisociablemente ligados a la naturaleza misma de aquél. En otro caso, se propiciaría la desvirtuación de este motivo extraordinario de invalidez absoluta, que vendría a parificarse en la práctica con los motivos de anulabilidad”.

En suma, no deben confundirse los requisitos esenciales del acto con los necesarios, cuyo incumplimiento motivaría la anulabilidad del mismo (Dictamen 90/1999).

Dicho esto, y pasando a examinar el motivo de nulidad alegado, considera el solicitante que no concurren los requisitos legalmente exigidos para que se concediera la licencia provisional debatida, puesto que, en primer lugar, dicha construcción no cumple los usos establecidos en el PGMO y lo edificado en Urbano residencial no cumple ni con la altura, ni superficie máxima construida, ni edificabilidad, ni retranqueo a otros lindes ni distancia a eje de camino de vallado de parcela, y la parte de la edificación situada en suelo no urbanizable NE, no cumple con los parámetros urbanísticos que le son de aplicación relativos a parcela mínima, uso, altura, edificabilidad y retranqueo a lindero. Y estas infracciones las pretende acreditar con el informe, de 7 de octubre de 2011, del Servicio de Disciplina Urbanística del Ayuntamiento de Murcia.

En primer lugar, hay que tener en cuenta que, como se indica en la propuesta de resolución, precisamente por no cumplir los parámetros urbanísticos establecidos en el PGMO para el tipo de suelo en el que se ubica la industria objeto de la licencia, y no ser posible conceder una licencia permanente, es por lo que, al amparo del artículo 2.4.1 del PGMO, que permite en este supuesto la autorización de obras y usos provisionales, se concedió la licencia referida, con los requisitos establecidos en el artículo 93 del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia (LSRM), vigente al momento de otorgarse aquella.

En efecto, el artículo 2.4.1. -Instalaciones provisionales- del PGMO, establece que:

“En Suelo Urbano no consolidado o Suelo Urbanizable, no podrá iniciarse un proceso de edificación y urbanización sin estar aprobados los correspondientes instrumentos de planeamiento y gestión. No obstante, siempre que se entienda que no va a dificultar la ejecución del Plan, podrán permitirse en los supuestos establecidos legalmente para cada clase y categoría de suelo, instalaciones, usos y obras de carácter provisional, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

a) La instalación, uso y obra que se pretenda tendrá carácter provisional, presentándose a tal efecto memoria justificativa suscrita, en su caso, por técnico competente, indicando los materiales a emplear, carácter desmontable de la instalación y su duración en el tiempo.

b) La autorización se otorgará siempre con carácter precario, debiendo desmontarse cuando sea necesario para la ejecución del planeamiento o cuando venza el plazo para la que se concedió.

c) El propietario, con carácter previo a la obtención de la licencia municipal, deberá renunciar a indemnización por revocación de la autorización, en documento público que deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad para publicidad de terceros”.

Por su parte, el artículo 93 LSRM establece:

“1. Sin perjuicio de lo dispuesto en este título para cada clase y categoría de suelo, podrán admitirse, en los supuestos señalados, usos, obras o instalaciones de carácter provisional que no estén expresamente prohibidos por el planeamiento urbanístico, ni puedan dificultar su ejecución, y siempre que se justifique su necesidad y su carácter no permanente, atendidas las características técnicas de las mismas o la temporalidad de su régimen de titularidad o explotación.

2. El titular deberá comprometerse a la suspensión del uso o demolición de las obras e instalaciones cuando el Ayuntamiento, motivadamente, lo solicite, renunciando expresamente a ser indemnizado. En la licencia municipal se hará constar el carácter provisional de la misma, y, en su caso, el plazo señalado para su caducidad, lo que se inscribirá en el Registro de la Propiedad, de conformidad con lo establecido en la legislación hipotecaria.

3. Para asegurar el cumplimiento de esta limitación y garantizar la reposición del suelo a su estado anterior u original, se exigirá depósito o aval en cuantía suficiente”.

El solicitante de la nulidad la fundamenta en este punto, como se dijo anteriormente, en el informe, de 7 de octubre de 2011, del Servicio de Disciplina Urbanística del Ayuntamiento de Murcia. Se desconoce cuál es el informe referido, entendiéndose que debe tratarse de un error, puesto que la solicitud de la licencia controvertida es de fecha 14 de junio de 2012, posterior al informe referido. Bien es cierto que obra en el expediente informe, de 24 de julio de 2012, del Servicio Técnico de Disciplina Urbanística que pone de manifiesto los reparos a los que hace referencia el interesado, pero no es menos cierto que solicitada su subsanación al solicitante de la licencia, consta en el primer resultando de la licencia cuya nulidad se pretende que *“el expediente ha sido informado favorablemente por el Servicio Técnico de Disciplina Urbanística del Ayuntamiento de Murcia”*, y en el cuarto resultando se indica que *“el expediente ha sido informado favorablemente por los distintos Servicios Técnicos Municipales (que establecen y recogen las distintas condiciones para el ejercicio de la actividad y documentación a exigir al titular de la explotación”*, las cuales se trasladan a la licencia otorgada, por lo que debemos considerar que las deficiencias observadas fueron debidamente subsanadas.

Además, no es cierto, como apunta el solicitante, que el artículo 2.4.1 del PGMO ya citado, únicamente prevea las instalaciones provisionales en suelo urbano no consolidado o suelo urbanizable, pues se trata de una primera limitación general, pero a continuación se establece una posibilidad general de autorizar instalaciones, usos y obras en los supuestos establecidos para cada clase y categoría de suelo; lo que viene corroborado por lo establecido en el artículo 93 LSRM que establece con carácter general para cada clase y categoría de suelo, usos, obras o instalaciones de carácter provisional que no estén expresamente prohibidos por el planeamiento urbanístico.

Por otro lado, el hecho de que en el informe del Servicio Técnico de Disciplina Urbanística, de 2 de mayo de 2013, se indique que *“El uso solicitado NO es compatible con los usos globales establecidos por el P.G.O.U. para esta zona”*, no implica que el uso solicitado esté prohibido por dicho plan, puesto que el artículo 3.1.2. del PGMO define el uso global como *“aquél que el Plan General asigna con carácter dominante o mayoritario a una zona o sector y que es susceptible de ser desarrollado en usos pormenorizados por el propio Plan General o por alguna otra figura de planeamiento”*, lo que no implica la prohibición de otros usos que debe establecerse expresamente, no constando que esa prohibición expresa venga establecida en el PGMO para la clase de suelo en el que se ubica el almacén afectado por la licencia cuya anulación se pretende. Es más, el informe de la Dirección General de Territorio y Vivienda, de la Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio, de 14 de diciembre de 2012, indica al respecto que:

“En lo que se refiere al planeamiento vigente el Plan General en vigor se publicó en el BORM el 14 de febrero de 2001, en el que se clasifica la zona objeto de actuación, parte en Suelo Urbano Especial Agrupaciones Lineales residenciales, RL y parte en Suelo No Urbanizable Huerta Este, NE Cultivos de Huerta, admitiéndose en ambos como uso compatible los almacenes e instalaciones ligadas a la actividad productiva del medio.

Por lo anterior, se concluye

- La actuación no se encuentra expresamente prohibida en el planeamiento vigente; se trata en este caso de

legalizar un uso provisional sobre unas edificaciones existentes, siendo viable su curso”.

Por lo que respecta a que no cumple con la condición establecida en el artículo 93.1 LSRM relativa al “carácter permanente de la obra y actividad, ya que la instalación industrial no tiene carácter provisional, ni es fácilmente desmontable ni se construyeron de forma temporal, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en sentencia de 27 de mayo de 2008, dictada en el Recurso de Casación núm. 3051/2004, reflexiona:

“En relación a este tema, no cabe ignorar -como ha puesto de relieve una constante jurisprudencia, entre otras sentencias del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1989 (RJ 1989, 7368), 18 de abril de 1990 (RJ 1990, 3600) y 3 de octubre de 1991 (RJ 1991, 7600) -, que siendo notoria la lentitud que aqueja frecuentemente a la ejecución del planeamiento, las licencias reguladas en el artículo 58.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo o en el artículo 91.2 del Texto Refundido de 1990, constituyen en sí mismas una manifestación del principio de proporcionalidad en un sentido eminentemente temporal y en el sentido de que si a la vista del ritmo de ejecución del planeamiento, una obra o uso provisional no va a dificultar tal ejecución no sería proporcionado impedirlos -siempre sin indemnización cuando no sea posible su mantenimiento-. Son pues estas licencias un último esfuerzo de nuestro ordenamiento para evitar restricciones no justificadas al ejercicio de los derechos y se fundan en la necesidad de no impedir obras o usos que resultan inocuos para el interés público. Por ello, en cuanto supuesto excepcional, se exige: a) En relación al supuesto de hecho, que se trate de usos u obras justificadas de carácter provisional que no hayan de dificultar el planeamiento. b) En relación al procedimiento, que no puede obviarse una exigencia procedimental que intensifica el rigor ordinario, el “previo informe favorable de la Comisión de Urbanismo” previsto en la norma. Y c) el régimen jurídico peculiar que se establece, habida cuenta de que las obras habrán de demolerse cuando lo acuerde el Ayuntamiento a resultados de la ejecución del planeamiento, sin derecho a indemnización, y la debida constancia en el Registro de la propiedad de la aceptación del propietario. Pues bien, como se recoge en la sentencia de esta Sala (Sección 3ª) del 10 de julio de 2003, “... la temática sustancial del supuesto que se analiza pivota en relación a que los usos y las obras que se pretendan desarrollar o realizar tengan por naturaleza el carácter de provisionales, que estén justificados y que no puedan obstaculizar la ejecución del planeamiento. Conceptos jurídicos indeterminados que, inexcusablemente, conllevan la necesidad de apurar el examen de diversas perspectivas, como la inminencia o lejanía de la ejecución del planeamiento, la posibilidad de desmontar, trasladar e instalar de nuevo los elementos de la obra o uso provisional, la importancia económica de la construcción o uso, caso de no ser posible su nuevo aprovechamiento y sea necesario su destrucción, la viabilidad de una rápida demolición o cese en su uso, entre otras. Y todo ello de tal suerte que se patentice que es más justificado, incluso desde el punto de vista de la economía individual como general, una utilización con carácter provisional -que no obstaculice la ejecución del planeamiento futura y sin derecho a indemnización- que la inutilización de un terreno, durante muchos años, a la espera de una indefinida, inconcreta e indeterminada ejecución del planeamiento”.

Y al carácter fácilmente desmontable de las obras se refiere la sentencia núm. 183/2018, de 28 de septiembre, dictada en el procedimiento ordinario núm. 2014/2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Albacete, que al efecto reflexiona:

“Con respecto a esta cuestión existen dos líneas jurisprudenciales, una que aboga por referir el carácter provisional a la naturaleza del uso o la obra, como consecuencia del carácter excepcional de estas licencias; y otra, que comparte esta juzgadora, que entiende que la “provisionalidad” de usos y obras ha de tratarse desde una perspectiva fáctica, no ontológica. Es decir, se permite que, a los usos pretendidos, aunque naturalmente puedan ser a priori permanentes, se les incorpore una cláusula de provisionalidad, con lo que se entiende cumplido el requisito legal exigido. La provisionalidad de estas edificaciones no radica en su permanencia, que puede ser indefinida, sino en su aptitud, conforme a las actuales técnicas constructivas, para ser fácilmente desmontadas o derribadas, aun cuando hayan requerido obras de cimentación y canalización de las diversas infraestructuras. En este sentido se pronuncia la STS de 23 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 9637) (rec. nº 287/1994).

En esta línea de razonamiento, se concede licencia de usos u obras provisionales: para la construcción de una caseta con sus correspondientes equipos receptores transmisores, antenas e instalaciones anejas a una empresa de telefonía móvil (STSJ de Madrid de 24 de enero de 2002); para la pavimentación de un solar, la construcción de un cubierto, un cuerpo de oficinas y servicios higiénicos destinado a almacén de material de construcción (STSJ de Cataluña, de 25 de octubre de 2001); para la construcción de una estación de servicio (STSJ de La Rioja, de 3 de octubre de 2001); una planta de cogeneración de energía eléctrica (STSJ de Galicia, de 13 de septiembre de 2001); factoría de material electrónico (STS de 15 de noviembre de 2000); nave industrial destinada a almacenaje, exposición y venta al por mayor de materiales de construcción (STSJ de Madrid de 7 de noviembre

de 2000); caseta con sus correspondientes equipos receptores transmisores, antenas e instalaciones anejas a una empresa de telefonía móvil (STSJ de Madrid de 14 de septiembre de 2000); planta de fabricación de hormigón preparado (STSJ de Murcia de 9 de noviembre de 1999); comedor y cocinas anexas a un hotel (STSJ de Asturias de 30 de octubre de 1999); casetas expositores de venta de vehículos, con anexo de servicio de vigilancia y bar, que requieren aglomerado asfáltico (STSJ de Cataluña de 24 de junio de 1999); agencia de transportes en una nave al servicio permanente de una determinada empresa (STS de 24 de abril de 1999); instalación destinada a I.T.V. (STS de 6 de noviembre de 1996); un centro de transformación y distribución de energía eléctrica (STS de 27 de diciembre de 1990).

De acuerdo con esta última línea jurisprudencial, que comparte esta juzgadora, y de la documental que obra en el Expediente Administrativo, debemos reiterar que en el caso concreto que nos ocupa nos encontramos ante una licencia para uso u obra provisional que tiene por objeto una obra de carácter provisional, fácilmente desmontable, y que no causa perjuicios al entorno ni al medio donde se ubican, cumpliendo, por tanto, la precisión del art. 172 TRLOTAU relativa a que tal licencia para usos u obras provisionales debe tener por objeto «usos y obras desmontables», que habrán de «desmontarse o, en su caso, demolerse». Tal y como se indica en el Manual Derecho Urbanístico de Castilla-La Mancha, al que venimos haciendo referencia "Efectivamente, si se niega a todo uso que tiene vocación de permanencia la posibilidad de obtención de las licencias provisionales y se circunscribe este texto a las licencias que amparan usos exclusivamente temporales y coyunturales, se limita la facultad edificatoria más allá de lo razonable y en franca contradicción con el contenido inherente al derecho de propiedad consagrado en el art. 33 de la Constitución y a la incorporación al mismo como parte de su contenido esencial del ius aedificandi. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la concreción de la «provisionalidad» de la obra está vinculada directamente a lo inminente que resulte la transformación del suelo (STC 164/2001, Fundamento Jurídico 29)".

A la vista de la citada doctrina, consideramos que también se cumple con el carácter de provisionalidad de las obras autorizadas, aunque en un futuro pudiera exigirse su demolición.

II. Nulidad del artículo 62.1, e) LPAC al no haberse seguido el procedimiento legalmente establecido.

En segundo lugar, el interesado considera que los vecinos inmediatos al lugar del emplazamiento de la actividad no han sido consultados directamente, tal y como preceptúa el artículo 77.2 de la Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada (LPAI), así como el artículo 10 de la Ordenanza municipal sobre Simplificación Administrativa en Materia de Implantación de Actividades y Ejecución de Obras.

El artículo 77 LPAI, vigente en el momento de tramitarse la licencia, establecía que:

"1. Recibidos los documentos a que se refiere el artículo anterior, el órgano municipal competente podrá denegar motivadamente la licencia por razones de competencia municipal, basada en el incumplimiento de ordenanzas o planeamiento urbanístico, previa audiencia al interesado por plazo no inferior a quince días.

2. En otro caso, someterá el expediente a información pública mediante edicto en el tablón de anuncios del ayuntamiento, y consulta directa a los vecinos y vecinas inmediatos al lugar del emplazamiento en un plazo máximo de veinte días".

Por su parte, el artículo 10 de la Ordenanza Municipal sobre Simplificación Administrativa anteriormente referida, establece que:

"Para el período de información pública y vecinal que, conforme lo previsto en la legislación vigente, realice el Ayuntamiento en el curso del procedimiento de licencia de actividad sujeta a informe de calificación ambiental, se observarán las siguientes reglas:

a) Se someterá el expediente a información pública mediante edicto en el tablón de anuncios del ayuntamiento, y consulta directa a los vecinos inmediatos al lugar del emplazamiento por un plazo de 10 días.

b) En el caso de actividades aisladas, en todo caso se incluirá entre los vecinos inmediatos al lugar del emplazamiento, los que residan en edificaciones ubicadas en las parcelas inmediatas o muy próximas a aquella en

la que se pretenda implantar la actividad.

c) En el caso de actividades no aisladas, la notificación en todo caso se deberá realizar a los vecinos que residan en la edificación en la que pretenda desarrollarse la actividad, y en su caso, en las edificaciones contiguas o muy próximas”.

En cumplimiento de dichos preceptos, consta en el expediente, conforme se expone en la propuesta de resolución, que se adoptó Edicto de fecha 21 de marzo de 2013, que permaneció expuesto en el Tablón de Anuncios de la Concejalía hasta el 26 de abril de 2013, a los efectos de que pudieran formularse alegaciones por aquellas personas que se considerasen afectadas.

En cuanto a la audiencia a los vecinos inmediatos, consta también en el expediente Oficio, de 21 de marzo de 2013, dirigido a la Policía Local para que determine el nombre y domicilio de los vecinos inmediatos, informando la Policía Local, con fecha 27 de mayo de 2013, que: *“No hay viviendas colindantes, por lo que no hay vecinos directamente afectados, sin perjuicio de que también puedan resultar interesada por los ocupantes de otras viviendas adyacentes o por los titulares de terrenos colindantes”*. Este Consejo Jurídico tiene que dar por ciertas estas manifestaciones de la Policía Local, dado el carácter de autoridad de ésta. No habiéndose acreditado por el interesado que su vivienda o parcela se encuentra en alguno de los otros supuestos que prevé la norma, ningún incumplimiento se aprecia en este sentido y, por tanto, no es posible apreciar la nulidad invocada.

III. A continuación el interesado alega una serie de infracciones que consideramos no afectan a la nulidad de la licencia:

1. Que a pesar de haber emitido EMUASA informe desfavorable con fecha 18 de febrero de 2013, una vez subsanados los requerimientos efectuados, mediante informe de 4 de junio de 2013 informa favorablemente la Calificación Ambiental con unos condicionantes.
2. En cuanto al mantenimiento de los incumplimientos de las condiciones urbanísticas aplicables tras la concesión de la licencia provisional, alegado por el interesado, y como afirma la propuesta de resolución, estas cuestiones no afectan a la validez del acto impugnado, sino que son objeto de las facultades de comprobación e inspección continuada de la actividad que, de apreciarse podrían dar lugar, en su caso, a la revocación de la licencia por incumplimiento de condiciones, pero no afectan a su validez inicial.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA. - Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución dado que procede desestimar la revisión de oficio instada por no concurrir las causas de nulidad de pleno derecho de actos firmes previstas en el artículo 62.1 LPAC, debido a la aplicación excepcional y restrictiva que debe hacerse de ellas conforme se interpreta en la doctrina y la jurisprudencia que se recogen en el cuerpo de este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.