Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca)

PLENO EXTRAORDINARIO 27/11/2020

ACTA SESION EXTRAORDINARIA CELEBRADA POR EL AYUNTAMIENTO PLENO EL DIA 27 DE NOVIEMBRE DE 2.020.-

En la Casa Consistorial del Excmo. Ayuntamiento de San Clemente, **a veintisiete de noviembre de dos mil veinte**, se reunieron, en primera convocatoria, los/las Sres./Sras. Concejales/as reseñados/as al objeto de celebrar **SESION EXTRAORDINARIA** por el **AYUNTAMIENTO PLENO**, adoptándose los Acuerdos que se contienen en el presente Acta:

ASISTENTES:

Dª. MARIA R. SEVILLANO CALERO	**CONCEJALA (P.S.O.E)**
D. LUIS C. MARTÍNEZ CANO	**CONCEJAL (P.S.O.E)**
Dª. MARIA ELENA MEDINA CANO	**CONCEJAL (P.S.O.E)**
D. OSCAR RAÚL GARCÍA ROSILLO	**CONCEJAL (P.S.O.E)**
Dª. Mª. JULIA BARCHIN FLORES	**CONCEJAL (P.S.O.E)**
Dª. ENCARNACIÓN GARCÍA DE LA FUENTE, quien se incorpora a la sesión en los términos indicados en el presente Acta.	**CONCEJALA (P.S.O.E)**
Dª. Mª. SOLEDAD HERRERA ARRIBAS	**CONCEJALA (P.P)**
Dª. RUS MILAGROS SERRANO SAIZ	**CONCEJALA (P.P)**
D. TOMÁS MARTÍNEZ MORENO	**CONCEJAL (P.P)**
D. ANTONIO HUERTA SAIZ	**CONCEJAL (P.P)**
Dª. MARIA J. DE LA FUENTE DE LA FUENTE	**CONCEJALA (P.P)**

NO ASISTE:

D. MANUEL F. MORALES MONTALBÁN	**CONCEJAL (P.S.O.E)**
Dª. JOSÉ Mª. ARCAS TOBOSO	**CONCEJAL (P.P)**

SECRETARIO: **D. FRANCISCO JOSE MOYA GARCÍA**
INTERVENTORA: **Dª. Mª. JOSÉ RUIZ MARTÍN**

Siendo las trece horas y cinco minutos horas por la **Presidencia** se procede a dar inicio a la sesión extraordinaria del Pleno correspondiente al día de la fecha, no formulándose objeción alguna a la convocatoria por parte de los Sres./as Concejales/as asistentes, pasándose, tras manifestar la **Presidencia** su agradecimiento al pueblo de San Clemente por su responsabilidad durante la pandemia y referirse al trabajo del Ayuntamiento durante el estado de alarma (durante la intervención de la Presidencia, siendo las 13:06 horas, se incorpora a la sesión la Sra García de la Fuente), a realizar un minuto de silencio en memoria en respeto a los fallecidos durante el estado de alarma y sus familiares, al tratamiento de los asuntos incluidos en el siguiente orden del día:

1º.- Acuerdo expediente revisión de oficio Licencia de Segregación Expte. 12/15-S.

ASUNTOS RESOLUTORIOS:

Fdo. FRANCISCO JOSE MOYA GARCIA
EL SECRETARIO
AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE
Fecha 12/04/2021
HASH 2593A8D68C921CBF7F3C7BCA3C3B06E7CB
CSV 0f32a326-dfae-442b-af1f-c1ea5b09f7f1-242105

Fdo. MARIA ROSARIO SEVILLANO CALERO
LA ALCALDESA
AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE
Fecha 12/04/2021
HASH FCBE09502C211F0E5EEF247-423D03F79924F927
CSV 0f32a326-dfae-442b-af1f-c1ea5b09f7f1-242105

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:0F32A326-DFAE-442B-AF1F-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003 - CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

1º.- ACUERDO EXPEDIENTE REVISIÓN DE OFICIO LICENCIA DE SEGREGACIÓN EXPTE. 12/15-LS.

Concedida por la **Presidencia**, toma la palabra el **Sr. Secretario de la Corporación**, quien, tras dar cuenta sucinta de la tramitación desarrollada con ocasión del expediente de revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2.015, por el que se procedió al otorgamiento de la Licencia para la segregación de la parcela 23 del polígono 42 de San Clemente, Expte. 12/15-LS, procede a indicar que el Consejo Consultivo en fecha 5 de noviembre de 2.020 procedió a emitir el Dictamen solicitado, que se remitió a este Ayuntamiento en fecha 9 de noviembre de 2.020 y que lo único que falta para culminar el procedimiento es que el Ayuntamiento se pronuncie acerca de la revisión de oficio del citado Acuerdo o no. Prosigue su intervención el titular de la Secretaría centrándose en el contenido del Dictamen emitido por el Consejo Consultivo en lo referido a las causas de nulidad advertidas respecto del Acuerdo objeto del procedimiento, a los límites a la facultad revisoria apreciados en relación con el citado Acuerdo y en la conclusión contenida en el citado Dictamen respecto del informe desfavorable de la revisión del oficio del Acuerdo, pasando a señalar que con arreglo a este Dictamen lo procedente sería la desestimación de la solicitud de revisión de oficio que se formuló en su día a tenor del contenido del Dictamen, concluyendo su intervención, tras interesar de los asistentes la existencia de dudas o cuestiones, señalando que constan en el expediente el Dictamen adoptado en relación con el presente punto del orden del día en la Comisión Permanente de Urbanismo, Movilidad Urbana, Servicios, Desarrollo y Promoción Empresarial y Turística, Empleo y Comercio el día 17 de noviembre de 2.020, dando cuenta de su contenido, y el Dictamen de la Comisión Informativa de Asuntos Generales y Acciones Administrativas y/o Jurisdiccionales celebrada el día 20 de noviembre de 2.020 en relación con el presente punto del orden del día, dando también cuenta de su contenido, siendo el contenido de los Dictámenes que es el que se precisa a continuación:

2º.- DICTAMEN INFORME DEL CONSEJO CONSULTIVO SOBRE LA REVISIÓN DE OFICIO DEL EXPTE. DE SEGREGACIÓN LS/12/2015.

Dada cuenta del dictamen emitido por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, de fecha 5 de noviembre de 2020, en cuanto a la revisión de oficio del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local el día 7 de agosto de 2015, por el que se procedió al otorgamiento a [redacted] de licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de este término municipal de San Clemente, Expte. LS/12/2015, la Comisión, debatido sobre el asunto, con la abstención de los Sres./as. Concejales/as del grupo municipal del Partido Popular, que la fundamentan en la imposibilidad de estudiar el informe dado que no se les ha dejado tiempo entra la convocatoria y la sesión, solicitando en este punto copia del mismo, y con el voto favorable de los/as Sres./as. Concejales/as del grupo municipal del Partido Socialista Obrero Español, adoptan el siguiente **DICTAMEN:**

1º.- Informar desfavorablemente la revisión de oficio del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local el día 7 de agosto de 2015, por el que se procedió al otorgamiento a [redacted] de licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de este término municipal de San Clemente, Expte. LS/12/2015, teniendo en cuanta las consideraciones realizadas por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en su informe de fecha 5 de noviembre de 2020.

2º.- Dar cuenta de este dictamen al Pleno Municipal.

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF52A328-DF4E-442B-AFEC-C1EA5BD4F7F1-242105
Documento válido según Ley 39/2015. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

PLENO EXTRAORDINARIO 27/11/2020

DICTAMEN DE LA COMISIÓN INFORMATIVA DE ASUNTOS GENERALES Y ACCIONES ADMINISTRATIVAS Y/O JURISDICCIONALES CELEBRADA EL DÍA 20 DE NOVIEMBRE DE 2.020

2º. DICTAMEN ACUERDO REVISIÓN DE OFICIO LICENCIA SEGREGACIÓN 12/15-LS.

Concedida por la Presidencia, toma la palabra el Secretario de la Comisión para, tras referirse al expediente correspondiente a la revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2.015, por el que se procedió al otorgamiento a [redacted] de la Licencia para la segregación de la parcela 23 del polígono 42 de San Clemente, Expte. 12/15-LS, centrarse en el contenido del Dictamen emitido en el procedimiento por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en el expediente de referencia en fecha 5 de noviembre de 2.020, en el que se informa desfavorablemente la revisión de oficio del citado Acuerdo sobre la base de las consideraciones contenidas en el mismo, efectuando diversas consideraciones al respecto del mismo.

La Comisión Informativa, debatido sobre el asunto, con la abstención de los dos Concejales del grupo municipal del Partido Popular y el voto favorable de los tres Concejales del grupo municipal del Partido Socialista Obrero Español, ACUERDA: Dictaminar favorablemente la desestimación de la revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2.015, por el que se procedió al otorgamiento a [redacted] de la Licencia para la segregación de la parcela 23 del polígono 42 de San Clemente, Expte. 12/15-LS, de conformidad y por los motivos indicados en el Dictamen emitido en el procedimiento por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en el expediente de referencia en fecha 5 de noviembre de 2.020.

Concedida por la **Presidencia**, toma la palabra la portavoz del grupo municipal del Partido Popular, **Sra. Herrera Arribas**, quien, tras manifestar la felicitación de los compañeros al Sr. Arcas por su paternidad, procede a indicar, respecto del punto del orden del día y en referencia a los miembros de su grupo municipal, que su voto va a ser a favor y que se abstuvieron en la Comisión porque no les había dado tiempo a ver el informe pero que les fue dado desde urbanismo y que lo han estado leyendo y que están a favor del desistimiento del Dictamen del Consejo Consultivo, pasando a continuación a referirse a ciertas palabras en Plenos hacia la oposición y a indicarle a la Presidencia que siempre han estado muy tranquilos. Prosigue su intervención la portavoz popular refiriéndose a la actuación administrativa de su equipo de gobierno, a la cuestión de la condición de funcionario o no del Arquitecto y de la validez de sus informes, al procedimiento administrativo desarrollado y a la ausencia del informe jurídico, así como al posible error en la superposición de la planimetrías, pasando a continuación a referirse a las causas de nulidad admitidas e inadmitidas y a la existencia de un error de interpretación desde el punto de vista técnico, pasando a continuación a referirse a la existencia de una causa y a la evitación de lo que llevan con el artículo 106 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, pasando a interesar del titular de la Secretaría que cree que el Ayuntamiento tiene potestad para decidir si hace una revisión o no y que el citado precepto estaba ahí de siempre.

Concedida por la **Presidencia**, toma la palabra la portavoz del grupo municipal del Partido Socialista Obrero Español, **Sra. Medina Cano**, quien, tras referirse a lo indicado por la portavoz popular sobre las manifestaciones efectuadas en la sesión plenaria en que se debatió el asunto, procede a exponer que el expediente se vió en las Comisiones de Urbanismo y de Asuntos Generales y que los Concejales del equipo de gobierno allí presentes votaron a favor de lo que ha dictaminado el Consejo Consultivo de Castilla-

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:[illegible] - Documento validado según Ley 59/2003 - CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

La Mancha pero que les sorprendió y les vuelve a sorprender el cambio del voto de los miembros del grupo de la oposición, pasando a referirse a la abstención mantenida en las Comisiones y al voto favorable en Pleno y a indicar que no entienden el sentido del voto planteado en la Comisión. Tras indicar en referencia a los populares que deberían haber acatado lo que dictamina el Consultivo y que no son capaces de reconocer ni con tres informes distintos que se otorgó una licencia indebidamente, procede a preguntar a los populares que por qué se abstuvieron y que si acaso quieren que el Ayuntamiento siga con el trámite para fundamentar que van contra ellos, pasando a continuación a señalar que queda claro que se atendieron los escritos de un vecino y que han hecho lo que correspondía al Ayuntamiento y a indicarle a la portavoz popular que a lo mejor a ella le interesaba que no se hubiera revisado. Prosigue su intervención la Sra. Medina refiriéndose al acatamiento de lo dictaminado por el Consejo Consultivo y a la responsabilidad última de la Sra. Herrera, pasando a continuación a referirse a los informes emitidos por la Arquitecta Municipal, del Secretario del Ayuntamiento, de un Instructor de la Excma. Diputación de Cuenca y por el Consejo Consultivo que ratifican la nulidad de la segregación, a la causa de nulidad apreciada por el Consejo Consultivo y al no ejercicio de la facultad revisoria, procediendo a continuación a centrarse en la cuestión de la no condición de funcionario del Arquitecto y de la ausencia del informe jurídico, concluyendo su intervención instando a la Sra. Herrera a no echar balones fuera culpando como siempre a los técnicos e indicando que no hay un solo expediente con defecto de forma sino que son todos y que no les diga que van a por ella porque, si quisieran tirar del hilo, salía de aquí más de una manta.

Concedida por la **Presidencia**, toma la palabra de nuevo la portavoz del grupo municipal del Partido Popular, **Sra. Herrera Arribas**, quien, tras indicarle a la Sra. Medina que no es dueña de la verdad y que todo es interpretable y que, en referencia a los miembros de su grupo, al menos les deje que puedan interpretarlo como lo vean y dejarles opinar, procede a referirse a la complejidad de la situación, a la existencia de una tercera persona que podría ser y estar muy perjudicada y al otorgamiento de licencias con informes positivos. Prosigue su intervención la portavoz popular indicándole a la Sra. Medina que le parece fatal que por un lado le diga que siempre echa balones fuera y que no asume responsabilidades y que se invente hablando se un Secretario anterior que no está ahí que nunca hubo informes de nada, pasando a continuación a indicar que informes del jurídico había siempre y que, a lo mejor no era un habilitado nacional, pero que era un Secretario y que se merece su respeto. Prosigue la Sra. Herrera refiriéndose a la cuestion de la responsabilidad, al contenido de los informes, a las causas de nulidad admitias y no admitidas y a las discrepancias planimétricas, pasando a continuación a preguntar a los Concejales del grupo socialista en relación con esta revisión de oficio si creen que, si en esa Junta de Gobierno de agosto del 2.015 hubiera estado un equipo del Partido Socialista, le hubeiran dedicado tantos esfuerzos, pasando a exponer que se alegra mucho que se haya desestimado por esa tercera persona a la que se está perjudicando mucho. A continuación procede la Sra. Herrera a referirse a la cuestión del Arquitecto, señalando que se lo encontró el Partido Popular, que ya venía con el Partido Socialista y que quien le puso solución fue el Partido Popular con el Secretario habilitado nacional que hay y su informe y que también es verdad que pidieron informes a Diputación, concluyendo su intervención aludiendo a las acusaciones de la portavoz socialista y refiriéndose a la existencia en un Ayutamiento de trabajadores que reclaman sus derechos.

Concedida por la **Presidencia**, toma la palabra de nuevo la portavoz del grupo municipal del Partido Socialista Obrero Español, **Sra. Medina Cano**, quien, tras indicarle a la portavoz popular que el victimismo es evidente, procede a exponerle que se le olvida

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:[illegible]
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

que también se vulneran los derechos de un vecino que reclama esa revisión de oficio porque también es una parte interesada quizás o porque cree que se han vulnerado una serie de derechos y que también como vecino está en su derecho de reclamar, pasando a señalar que tienen que darle trámite que es lo que han hecho por muy que sea para ella que se remuevan estas circunstancias en las que cree que deja patente que hay algo que les molesta, indicándole a continuación a la portavoz popular que no termina de entender lo que dice el informe cuando no es consciente de que se dictamina la nulidad de la segregación por no cumplir los requisitos legales y que no lo quiere entender porque no le interesa quizán entenderlo. Tras referrse al acatamiento de lo que dice un Consejo Consultivo, prosigue su intervención la portavoz del grupo socialista centrándose en lo indicado por la Sra. Herrera respecto del Secretario, indicando al respecto, tras preguntar en qué momento se le ha faltado al respecto, que no había informes, que aquí nadie ha ocultado nada, que el informe no estaba, indicando al respecto que lo pueden decir los técnicos que hay ahora mismo, y que no de un solo expediente sino de otros muchos expedientes. Continúa su intervención la Sra. Medina centrándose en la cuestión del técnico, indicánndole al respecto a la portavoz popular que en ocho años tuvo tiempo de solucionar el problema y que de ella han heredado cosas que no ha solucionado, concluyendo su intervención índicándole a la Sra. Herrera que le cuesta asumir que no es perfecta en su magnifcencia, señalándole que no lo es, que ha cometido errores y que es lo que le cuesta reconocer.

Concluida la intervención de la Sra. Medina, toma la palabra la **Presidencia**, quien, tras referirse a la herencia de los escritos sin resolver de un vecino de San Clemente sin contestar aludiendo a la dejadez de funciones de la Sra. Herrera, procede a exponer que sobre este punto lo que está claro es que hay cuatro informes y coinciden en la nulidad y la ilegalidad de esa licencia de segregación del año 2.015, pasando referirse a la admisión de la causa de nulidad dictaminada por el Consejo Consultivo por ser un acto contrario al Ordenamiento jurídico al adquirirse facultades o derechos cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición de calificación del suelo rústico o urbano. Prosigue su intervención la Presidencia exponiendo que esta consulta al Consejo Consultivo se ha realizado por parte del Ayuntamiento a instancia de un vecino de su Municipio por no obtener respuesta a los escritos presentados el 13 y 24 de marzo, 6 de abril y 31 de octubre del 2.017 los cuáles no han sido atendidos y resueltos, pasando a referirse a las reclamaciones formuladas y a varias reuniones del reclamante con la Sra. Herrera, a la pasividad y al otorgamiento de la licencia de obra, centrándose a continuación en el carácter desfavorable a la revisión de oficio del Dictamen y a la finalización por el momento por parte del Ayuntamiento a la revisión de oficio porque no van a ir a vulnerar los derechos de un tercero, señalando al respecto que podrían seguir pero que ellos no han iniciado esto. Continúa la Sra. Sevillano exponiéndole a la Sra. Herrera que, una vez notificada a la parte reclamante, él deberá tomar las decisiones jurídicas que estime oportuno porque lo ampara este Dictamen, señalando a continuación en referencia a la indeminziación al tercero de buena fe que, si los Jueces vuelven a confirmar que esta licencia de segregación no se ajusta a Ley, este Ayuntamiento abrirá proceso judicial para que esas personas que dieron esa licencia se hagan cargo de esa indemnización, concluyendo su intervención indicando que ella le ha dado trascurso a una serie de escritos que hay que contestar, que el tiempo dirá quién ha actuado de mala fe y refiriéndose tanto a la nulidad de la licencia de segregación como a la no continuación por el perjuicio a ese tercero, indicando finalmente que desde el Ayuntamiento ellos no van a seguir pero que posteriormente ya se irá sabiendo el proceso que llevará este expediente.

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFF2A328-DEAE-442B-AEEE-C1EA5B09F7F1-212105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Concluida la intervención de la Presidencia, toma la palabra el **Sr. Secretario de la Corporación**, quien procede a puntualizar que se invocan tres causas de nulidad, que se excluye uno y que se aprecian dos, pasando a continuación a recordar a los asistentes respecto de la tramitación de este expediente el contenido del artículo 102.3 de la antígua Ley de Procedimiento Administrativo, relativo a la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados en relación con la revisión de oficio y a indicar que esto no concurre en el caso y que por lo tanto había que tramitar el procedimiento, tomando a continuación la palabra la **Presidencia** para dar paso a la votación del punto del orden del día, puntualizándose por parte del titular de la Secretaría que se vota la desestimación.

El Pleno de la Corporación, debatido sobre el asunto, por unanimidad de los asistentes, **ACUERDA**:

1º.- No ejercer la facultad de revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2.015, por el que se procedió al otorgamiento a [redacted]de la Licencia para la segregación de la parcela 23 del polígono 42 de San Clemente, Expte. 12/15-LS, y, en consecuencia, desestimar la solicitud para la declaración de nulidad de la misma formulada por [redacted] de conformidad y por los motivos indicados en el Dictamen emitido en el procedimiento de referencia por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en fecha 5 de noviembre de 2.020, cuyo contenido es el siguiente:

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:[illegible]
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

N.º 378/2020 — Excmo. Sr.:

D. Fernando Andújar Hernández, Presidente Acctal.,
D. Antonio Conde Bajén, Consejero
D. Sebastián Fuentes Guzmán, Consejero
D.ª Araceli Muñoz de Pedro, Consejera
D.ª Soledad Rodríguez Rivero, Secretaria General

El Pleno del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, en sesión celebrada el día 5 de noviembre de 2020, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

"En virtud de comunicación de V. E. de 8 de octubre de 2020, el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha ha examinado el expediente tramitado por el Ayuntamiento de San Clemente (Cuenca) relativo a la revisión de oficio del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local el día 7 de agosto de 2015, por el que se procedió al otorgamiento a [redacted] de licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de dicho término municipal.

Resulta de los **ANTECEDENTES**

Primero. Precedentes.- La sucesión de actos que motiva el expediente de revisión de oficio que se somete a dictamen son los que se relacionan a continuación:

- La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Clemente en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2015 otorgó a [redacted]

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAI-442B-AF1F-C1LASB09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de dicho término municipal, con arreglo al proyecto redactado por Arquitecto.

Previa a la concesión de la referida licencia fue emitido informe favorable por el Arquitecto Técnico Municipal en los siguientes términos: "[...] *la segregación a realizar no agrava la situación actual de la finca, realizándose una división de las dos calificaciones urbanísticas que posee la parcela. Cumple con las condiciones de la parte urbana, por lo que con estos antecedentes se informa favorablemente la solicitud de segregación de dicha parcela*".

- El 13 de marzo de 2017, [redacted] presentó en el Ayuntamiento escrito de alegaciones al otorgamiento de la referida licencia, aduciendo que la segregación vulnera la normativa vigente por tratarse de una parcela calificada como suelo rústico de reserva, y solicitando por ello que se declarase su nulidad.

A la vista del citado escrito el Arquitecto Técnico Municipal emitió nuevo informe con fecha 24 de marzo de 2017 ratificándose en el contenido del anterior, y señalando que conforme al planeamiento vigente la zona se encuentra en la delimitación del casco urbano.

- El 6 de abril de 2017, [redacted] presentó nuevo escrito de alegaciones frente a la licencia de segregación sobre la base de la nueva calificación del suelo objeto de la misma por el Plan de Ordenación Municipal, indicando que se trata de suelo urbanizable necesitado del desarrollo urbanístico mediante los oportunos instrumentos legales, sin que proceda otorgar licencias en tanto no se proceda al citado desarrollo. Reiteraba por ello que se declarase la nulidad de la licencia, solicitando la suspensión de los actos derivados de la misma que incurrirían en nulidad sobrevenida.

Como complemento del anterior escrito, [redacted] presentó el 31 de octubre de 2017 informe topográfico de la parcela a efectos de acreditar que era rústica en el momento de otorgarse la licencia de segregación.

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFB2A328-DFAF-442B-AFEE-1EA5B00F7F1-342105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Consejo Consultivo de Castilla - La Mancha

- El 6 de septiembre de 2019, [redacted] presenta nuevo escrito de alegaciones denunciando que "[...] *el silencio e inactividad de los órganos municipales ha propiciado no solo que la licencia de segregación se haya otorgado, sino que no ha sido anulada y ha permitido la realización de construcciones en las parcelas segregadas*". Instaba nuevamente la nulidad de la licencia.

- El 29 de agosto de 2019, la Arquitecta Municipal emite informe técnico en el que expresa lo siguiente: "*A fecha de solicitud de licencia de obras se consideran de aplicación las Normas Subsidiarias de Planeamiento de 1982. No se había producido la aprobación inicial del Plan de Ordenación Municipal (aprobado inicialmente por acuerdo de Pleno el 28 de Octubre de 2015), por lo que no se había producido la suspensión de licencias que marca el artículo 130 del Reglamento de Planeamiento (decreto 248/2004) y el artículo 120 del Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio,* [...]. || *Según las Normas Subsidiarias, la parcela se encuentra en Suelo Rústico en su totalidad, comprobándose la superposición de la planimetría de las Normas Subsidiarias con la planimetría catastral aportada en el Proyecto de Segregación aportado.* || *Por tanto, aunque las condiciones del futuro POM que se aprobaría solo unos meses más tarde calificaran la parcela segregada como Urbana en parte, el planeamiento en vigor a la fecha de concesión de licencias (Normas Subsidiarias) las dos parcelas resultantes de la segregación se encontraban en suelo rústico.* || *El criterio de segregación de los servicios técnicos de segregar la parte rústica de la parte urbana cumpliendo ambas las condiciones que establecen las NNSS, sería el adecuado si la calificación de ambas partes segregadas estuvieran calificadas como tal, como suelo rústico y urbano, lo que no es el caso.* || *Por tanto, detectándose el error en el informe técnico de fecha 5 de Junio y 29 de Julio de 2015, el criterio del técnico que suscribe es que dichos informes deberían haberse informado DESFAVORABLEMENTE por los servicios técnicos de este ayuntamiento, así como el de fecha 24 de Marzo de 2017*".

- El 26 de septiembre de 2019 la Arquitecta Municipal emite nuevo informe, complementario del anterior, en el que indica lo siguiente: "[...] *Superponiendo el plano catastral con las normas subsidiarias (...) se observa que la parcela se encuentra enteramente en suelo rústico, que según la Norma*

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:[illegible] - Validable en Sede Electrónica Municipal

4 de las Normas Subsidiarias de Planeamiento del año 1982 se corresponde con lo que denomina Suelo No Urbanizable, equivalente a suelo rústico de reserva según la LOTAU [...]. [] En la fecha de emisión de la licencia, la parcela segregada tenía algunos servicios urbanísticos, tales como encintado de aceras, alcantarillado municipal, suministro de agua potable, alumbrado público, pero carecía de electricidad, que se realizó posteriormente, tras la entrada en vigor del POM, al considerarse la parcela segregada suelo urbano (al menos en parte). [...]. [] En cuanto a la edificación ejecutada posteriormente, tiene una ocupación de 244,56 metros cuadrados (según Proyecto de Ejecución presentado) sobre una parcela que tiene una parte urbana de únicamente 200 metros, por lo que al menos 44 metros cuadrados de construcción se ubican en suelo urbanizable".

- El 4 de octubre de 2019, la Arquitecta Municipal emite nuevo informe complementario de los dos anteriores en los siguientes términos: "[...] *Aclarar que en la fecha de la licencia de segregación (Agosto 2015) la parcela segregada no podía considerarse urbana, ya que no tenía todos los servicios (carecía de suministro de energía, según se ha destacado en anteriores informes). [...]. [] en cuanto a las normas subsidiarias de aplicación en el municipio en la fecha citada [...] la parcela tenía servicios tanto en cuanto daba a la vía de circunvalación del edificio en un tramo de su longitud. Dicha vía estaba urbanizada, con alumbrado público, red de agua potable, saneamiento municipal y encintado de aceras, pero carecía de suministro de energía. En la fecha citada, la parcela tampoco cumplía con las condiciones de suelo urbano del artículo 45, ni la parcela se integraba en la malla urbana. [] En la actualidad, tras la aprobación del POM, la parcela tiene todos los servicios, y se integra en la malla urbana, por lo que la parcela puede considerarse Solar urbano, según el TRLOTAU. En la parcela existe una edificación con todos los servicios y apta para su uso*".

Segundo. Otra documentación.- Se incorpora a continuación en el expediente remitido certificación catastral de la parcela 23 del polígono 42 del catastro de rústica de San Clemente, y copia de la escritura de segregación y compraventa de la citada parcela otorgada el 4 de agosto de 2016 en favor de "URGENCIAS FRAGA, SL".

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAF-442B-AF1F-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

Consejo Consultivo

de Castilla - La Mancha

Tercero. Informe del Secretario Municipal.- En razón a todo lo actuado, el 2 de diciembre de 2019 el Secretario Municipal emitió informe en el que, tras analizar los antecedentes del caso, estima concurrentes las siguientes causas de nulidad:

"[…] *En cuanto a la primera de las causas de nulidad de pleno derecho susceptible de predicación con respecto de la licencia de segregación objeto de impugnación (tratarse de un acto administrativo dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido y por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia) se ha de indicar que efectivamente, tomando como referencia el contenido de los informes emitidos por la Arquitecta Municipal* […] *a través de la Licencia de segregación otorgada se ha procedido a efectuar una reclasificación de suelo (en concreto de una porción de 554,89 m²) al margen de los procedimientos establecidos en la normativa urbanística de aplicación para las reclasificaciones de suelo (artículos 3, 8 y demás de aplicación del entonces vigente TRS, 4, 12, 20 y demás de aplicación del TRLS, 24.1,30 y siguientes, 44.1 y demás de aplicación de la LOTAU y 102 y siguientes del RPU), tratándose la reclasificación de suelo de un ámbito normativo material de la exclusiva competencia del planeamiento municipal y, por ende, de la exclusiva competencia orgánica del Pleno Municipal (artículos 22.2 letra c) y 47.2, letra ll), de la LRBRL, 36.3 de la LOTAU y 135.3 del RPU) del órgano competente de la Comunidad Autónoma (artículos 37 de la LOTAU y 136.3 del RPU)* […]. [] *A la vista de lo anterior, a juicio de esta Secretaría, se advierte en el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2015* […] *la posible concurrencia de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1, letras b) y e) de la LPAC.*

[…] *En cuanto a la segunda de las causas de nulidad de pleno derecho susceptible de predicación con respecto de la licencia de segregación objeto de cuestionamiento (tratarse de un acto administrativo dictado en contravención del ordenamiento jurídico y en cuya virtud se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, toda vez que dicha segregación habilita para la realización de obras y el desarrollo de usos en la parcela segregada*

5

propios del suelo urbano) se ha de indicar en primer lugar que, tomando también como referencia el contenido de los informes emitidos por la Arquitecta Municipal, [...] dicha segregación incumpliría las previsiones contenidas en los artículos 54.2, letra a) y 90 de la LOTAU, 11, 14, 34 y 35 del RSR, 14 y 15 de las entonces vigentes NNSS y 23 y siguientes de la LMEA. En todo caso, la consecuencia de dicho acto administrativo en la esfera jurídica del beneficiario de la licencia es la adquisición de una serie de facultades o derechos derivados de dicha segregación careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición, y ello en tanto que, como consecuencia de dicha segregación, el titular adquiere los derechos contemplados en la normativa urbanística de aplicación (...) para los titulares del suelo clasificado como urbano cuando, en realidad, se trata de un suelo clasificado como rústico de reserva y, en su virtud, los derechos para los titulares de este suelo presentan un carácter distinto y más restringido. [...]. || A la vista de lo anterior, se advierte en el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2015 [...] la posible concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1, letra f) de la LPAC, recordándose a este respecto la previsión contenida en el artículo 162.1 de la LOTAU en relación con los efectos de la licencia urbanística respecto de la imposibilidad de adquisición de facultades o derechos en contra de la ordenación territorial o urbanística.

[...] En cuanto a la última de las causas de nulidad de pleno derecho susceptible de predicación con respecto de la licencia de segregación objeto de solicitud de revisión (tratarse de una segregación practicada incumpliendo los requisitos de aplicación al suelo objeto de segregación establecidos por la normativa urbanística y en cuya virtud se ha podido dar lugar a una parcelación en suelo rústico con arreglo a la previsión contenida en el artículos 89.1, letra b), de la LOTAU) se ha de indicar que, tomando también como referencia el contenido de los informes emitidos por la Arquitecta Municipal [...] tratándose de un suelo rústico de reserva y que en virtud de la segregación practicada uno de los lotes resultantes (en concreto los 554,89 m² segregados) resulta susceptible de actos de construcción o edificación (...) y dispone de servicios de carácter específicamente urbano (...) se ha podido dar lugar a una parcelación en suelo rústico con arreglo a la previsión contenida en el artículo 89.1, letra b) de la LOTAU y que, por

6

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAF-442B-A1EE-CTFA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

tanto, podría resultar nula en virtud de las previsiones contenidas en los artículos 89.2 y 91.2 del mismo cuerpo normativo. […] A la vista de lo anterior, a juicio de esta Secretaria, se advierte que en el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2015 […] la posible concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1, letra g) de la LPAC.

Se examinan seguidamente en el informe la posible concurrencia de los límites al ejercicio de la potestad revisora recogidos en el artículo 106 LPAC, señalando al efecto lo siguiente:

"*[…] si con arreglo al nuevo planeamiento vigente, el suelo objeto de segregación tiene la clasificación (al menos en parte) de suelo urbano y la segregación susceptible de nulidad pudiese resultar otorgada en la actualidad, parece que la declaración de nulidad carecería de efectos prácticos y podrían oponerse la concurrencia de la limitación contemplada en el artículo 110 de la LPAC en lo que se refiere a "otras circunstancias" en relación con la equidad (...) la buena fe (...) y al derecho de los particulares (...).*

[…] no puede alegarse lo mismo respecto de la porción de la misma de 350 metros calificada como suelo urbanizable en el actual P.O.M. y ello dado que, de conformidad con lo indicado en el artículo 67 de la LOTAU, en dicho suelo (toda vez que no se ha previsto en la actualidad el desarrollo del mismo a través del P.A.U correspondiente) resulta de aplicación la normativa sobre el régimen del suelo rústico de reserva y, por ende, su segregación requeriría del cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa urbanística para la segregación de dicha clase de suelo, lo que no ocurre en el caso que nos ocupa con arreglo al artículo 153 del P.O.M (no se respeta la unidad mínima de cultivo). […]. [] podría argumentarse pues, que si con arreglo a las circunstancias concurrentes en el suelo de referencia (suelo clasificado como urbanizable pero que de acuerdo con el informe emitido por la Arquitecta Municipal- y junto a la superficie clasificada como urbana con arreglo a lo indicado en el apartado anterior del presente informe -tiene todos los servicios y se integra en la malla urbana), dicho suelo puede resultar clasificado como urbano y la segregación susceptible de nulidad

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAE-442B-AF1F-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

pudiese resultar otorgada en la actualidad, parece que la declaración de nulidad carecería de efectos prácticos y podría oponerse la concurrencia de la limitación contemplada en el artículo 110 de la LPAC en lo que se refiere a "otras circunstancias" en relación con la equidad (...), la buena fe (...) el derecho de los particulares [...]".

Se analiza a continuación la posible nulidad de la licencia de obras concedida a la mercantil "URGENCIAS FRAGA, SL", y concluye indicando que "[...] *mediando suspensión de licencias y teniendo en el momento de su otorgamiento el suelo objeto de actuación la calificación de "suelo rústico de reserva", se entiende que la licencia otorgada, al menos, hubiera precisado de la previa obtención de calificación urbanística por parte del órgano autonómico competente con arreglo a lo dispuesto en los artículos 54.1 y 64.1 de la LOTAU y 37.1 del RSR previa verificación de su viabilidad por parte de las NN.SS. motivo este por el que, no advirtiéndose en el expediente correspondiente a la licencia otorgada su constancia, se entendería que la misma incurre en nulidad de pleno derecho con arreglo a lo dispuesto en los artículos 59 y 63.1 de la LOTAU* [...]".

Cuarto. Solicitud a la Diputación Provincial de Cuenca de la designación de instructor.- Con fecha 4 de diciembre de 2019 la Alcaldesa-Presidenta dirigió escrito al Presidente de la Diputación Provincial de Cuenca solicitándole que se procediese a la designación de funcionario instructor del procedimiento, al no disponer la Corporación de funcionario suficientemente capacitado para ello.

En respuesta a esta petición desde la Diputación Provincial se dirigió comunicación al Ayuntamiento con fecha 16 de diciembre posterior, proponiendo la designación como instructor del procedimiento al Letrado Jefe de la Sección del Servicio de Asistencia a Entidades Locales.

Quinto. Acuerdo de inicio del procedimiento revisorio.- Previa la propuesta de la Alcaldía y los dictámenes favorables a la misma emitidos por la Comisión de Urbanismo, Movilidad Urbana, Servicios, Desarrollo y Promoción Empresarial, Turística, Empleo y Comercio, y de la Comisión informativa de Asuntos Generales y Acciones Administrativas y/o Jurisdiccionales, el Pleno de la Corporación, en sesión extraordinaria

8

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE SECRETARIO (Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BE52A728-DEAF-442B-AFD4-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

celebrada el día 17 de febrero de 2020, acordó: "[...] *Incoar expediente para la revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 7 de agosto de 2015, por el que se procedió al otorgamiento a* [redacted] *de la Licencia para la segregación de la parcela 23 del polígono 42 de San Clemente* [...]".

En el mismo acuerdo se designó como instructor del procedimiento al Letrado propuesto por la Diputación Provincial, y se dispuso la concesión de un trámite de audiencia a los interesados por plazo de quince días y la publicación del acuerdo a efectos de concesión a otros posibles interesados de otro plazo de quince días para la formulación de alegaciones.

Sexto. Trámite de audiencia.- Consta seguidamente que el citado acuerdo fue publicado en el tablón de anuncios de la sede electrónica del Ayuntamiento y en el BOP n.º 21 de 21 de febrero de 2020.

Asimismo, constan las notificaciones del mismo efectuadas a [redacted] a [redacted] a URGENCIAS FRAGA, SL y al instructor designado.

[redacted] solicitó con fecha 11 de febrero de 2020 una copia del expediente correspondiente a la obra y actividad otorgada en la parcela 23 del polígono 42.

URGENCIAS FRAGA, SL, presentó escrito el 4 de marzo posterior solicitando una copia del expediente y de los informes obrantes en el mismo y la suspensión y/o ampliación del trámite de audiencia conforme a los artículos 22, 23 y 32 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

[redacted] presentó escrito de alegaciones el 13 de marzo de 2020 aduciendo que en el acuerdo de concesión de licencia de segregación concurren las siguientes causas de nulidad: "[...] *El supuesto establecido en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015 se produce* [...] *tanto al haberse prescindido de trámites esenciales así como al haberse prescindido del procedimiento legalmente establecido.* [...]. [] *En este sentido debemos alegar que no consta que sea funcionario del Ayuntamiento de San Clemente el Arquitecto Técnico Municipal* [...] *que es quien firma el informe que sirve*

Documento Firmado Electrónicamente - CSV: [illegible]
Documento válido según Ley 39/2015. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

de base para poder conceder la licencia de segregación. [...]. [] *Por otra parte, en el expediente objeto de revisión no consta informe jurídico, cuando su existencia en este tipo de procedimientos es preceptiva u obligatoria y determinante o esencial, ya que su ausencia vacía de contenido el control legal que se debe ejercer por parte del Ayuntamiento en la concesión de licencias.* [...]. [] *se incurre también en el supuesto de nulidad del artículo 47.1.f) de la Ley 39/2015* [...] *la segregación se realiza en suelo rústico, sin que las fincas resultantes tengan la superficie mínima, incumpliendo por tanto con las condiciones para segregación que establecían las Normas Subsidiarias aplicables en el momento del acuerdo de la Junta de Gobierno objeto de revisión* [...]. [] *El supuesto establecido en el artículo 47.1.g) de la Ley 39/2015 se produce en la concesión de licencia de segregación objeto de revisión, ya que este apartado remite a cualquier otro supuesto que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley, como sucede con el Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo* [...] *donde se establece expresamente que en ningún caso podrán adquirirse facultades o derechos en contra de la ordenación territorial o urbanística.* [...]".

Manifiesta también que en ningún caso serían de aplicación los límites del artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, pues "[...] *un lapso de tiempo que no llega a cinco años no debe considerarse como el plazo excesivo que refiere la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2018 y que, por tanto, no nos encontramos dentro de los supuestos que establece la jurisprudencia del Alto Tribunal como límite a una posible revisión de oficio (...) y más cuando el transcurso del tiempo única y exclusivamente se debe a la actitud de pasividad del propio Ayuntamiento, quien incumple con el ejercicio inexcusable de sus potestades de protección de la legalidad.* [...]".

Séptimo. Acuerdo del Pleno municipal de ampliación del plazo para formular alegaciones.- El Secretario Municipal suscribió nuevo informe con fecha 10 de junio de 2020 en el que se consideraba procedente la estimación de las pretensiones formuladas por URGENCIAS FRAGA, SL. "[...] *debiéndose conceder a la misma acceso al expediente de revisión de oficio y una ampliación de plazos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 32 de la LPAC si bien ha de tenerse presente que la interesada presentó la solicitud de ampliación del plazo con tan solo cuatro días de antelación a la*

10

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAF-442B-AEEC-CEA5B0F7E1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

expiración del plazo para formular alegaciones, habiendo disfrutado de once días tanto para solicitar el acceso al expediente como para la formulación de alegaciones [...]".

Seguidamente, y previo el dictamen favorable de la Comisión Informativa de Asuntos Generales y Acciones Administrativas y/o Jurisdiccionales, el Pleno municipal, en sesión celebrada el día 22 de junio de 2020, acordó conceder a la mercantil URGENCIAS FRAGA, SL, una ampliación del plazo para formular alegaciones, por plazo de cinco días.

De dicho acuerdo se dio traslado a la mercantil interesada con fecha 14 de julio de 2020, y con esta misma fecha se puso a su disposición la documentación integrante del expediente a través de la sede electrónica del Ayuntamiento. Transcurrido el nuevo plazo otorgado no consta la presentación de alegación alguna.

Octavo. Informe-propuesta del instructor.- El 1 de septiembre de 2020, el instructor emitió informe-propuesta de resolución en el que, tras examinar las distintas causas de nulidad aducidas, formulaba la siguiente propuesta: "[...] *1.- Desestimar las dos causas de nulidad basadas en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015,* [...] *al considerar que no se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para la concesión de la licencia de segregación.* [] *2.- Estimar la causa de nulidad basada en el artículo 47.1.f) de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre al entender que la licencia de segregación se otorgó contraviniendo la normativa aplicable y careciendo de los requisitos esenciales para adquirir las facultades y derechos propios de los bienes calificados como urbanos.* [] *3.- No ejercer la facultad de revisión al concurrir en este caso concreto otras circunstancias fácticas y jurídicas que evitarían la afectación a la buena fe e intereses de la tercera persona adquirente de la parcela segregada.* [...]".

A la citada propuesta se acompañaba informe del mismo Letrado, emitido a petición de la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento en el que concluía señalando que "[...] *el hecho de que el técnico que ha emitido informes preceptivos en procedimientos administrativos relativos a la concesión de licencias urbanísticas no tenga la condición de funcionario público no implica, necesariamente, la nulidad de las mismas.* [...]".

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAE-442B-AF1E-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 39/2015. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

El citado informe-propuesta fue entregado a [redacted] con fecha 16 de septiembre de 2020.

Asimismo, el informe-propuesta del instructor fue dictaminado favorablemente por la Comisión de Urbanismo, Movilidad Urbana, Servicios, Desarrollo y Promoción Empresarial y Turística, Empleo y Comercio con fecha 8 de septiembre de 2020.

Noveno. Acuerdo del Pleno municipal.- El Pleno del Ayuntamiento de San Clemente, en sesión celebrada el 22 de septiembre de 2020, acordó tomar en consideración el informe-propuesta elaborado por el instructor, solicitar el dictamen del Consejo consultivo de Castilla-La Mancha, así como suspender el plazo máximo para resolver el expediente desde la petición del citado dictamen hasta su recepción, conforme a lo señalado en el artículo 22.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

De dicho acuerdo se dio traslado en la misma fecha a [redacted] a [redacted] y a URGENCIAS FRAGA, SL.

Décimo. Solicitud de dictamen al Consejo Consultivo.- En virtud de oficio suscrito por la Alcaldesa-Presidenta con fecha 5 de octubre de 2020, se dio traslado del expediente así instruido a la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas, a efectos de que fuera solicitado el dictamen de este Consejo Consultivo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En tal estado de tramitación V. E. dispuso la remisión del expediente a este Consejo Consultivo, en el que tuvo entrada con fecha 15 de octubre de 2020.

A la vista de dichos antecedentes, procede formular las siguientes

EXCMO AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAF-442B-AE1F-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 39/2003 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

CONSIDERACIONES

I

Carácter del dictamen.- A través del titular la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas se insta el dictamen de este órgano consultivo en relación con un expediente de revisión de oficio instruido por el Ayuntamiento de San Clemente (Cuenca), iniciado a instancia de un particular, concerniente al acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en su sesión de 7 de agosto de 2015 por el que se concedió a otro particular licencia para la segregación de la parcela 23 del polígono 42 de dicho término municipal.

El artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, determina, en su apartado primero, que "[...] *las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo 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*".

Así mismo, el artículo 4.1.g) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LBRL), dispone que corresponde a las Corporaciones Locales, en su calidad de Administraciones públicas de carácter territorial y dentro de la esfera de sus competencias, la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos.

El precepto antes referido debe ser puesto en relación con el artículo 57 de la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, el cual determina que las Corporaciones Locales de la Región solicitarán el dictamen del Consejo Consultivo, a través de la Consejería de Administraciones Públicas, cuando preceptivamente venga establecido en las leyes.

13

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE SECRETARIO (Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV: BFF3A328-DEAE-442B-A11E-C1EA5B06F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

En aplicación de los aludidos preceptos legales cabe emitir el presente dictamen con carácter preceptivo. Ha de precisarse, en torno al carácter habilitante que el referido artículo 106 confiere a dicho dictamen, que solo procedería emitirlo como tal si fuese decisión de la Corporación Local instructora proceder finalmente a la revisión del acto en cuestión. Sucede, sin embargo, que de lo instruido y atendiendo al informe-propuesta suscrito por el instructor, tomado en consideración en el acuerdo del Pleno municipal por el que se dispuso solicitar el dictamen de este Consejo Consultivo, parece ser intención de la Corporación Local desestimar la solicitud de nulidad efectuada por el particular, y no proceder a la revisión del acto en cuestión, y siendo ello así el dictamen del Consejo Consultivo carecería de tal carácter habilitante.

II

Examen del procedimiento tramitado.- Antes de pasar al análisis de los aspectos sustantivos que suscita el expediente, procede examinar el procedimiento desarrollado por la entidad local consultante para posibilitar la eventual adopción del acto revisor sometido a dictamen.

Como ya ha dicho este Consejo en diversos dictámenes, entre otros el número 25/2011, de 9 de febrero, por aplicación de principio *tempus regit actum*, los vicios determinantes de la nulidad del acto deben regirse por la normativa que se encontraba en vigor cuando éste se dictó. En el supuesto sometido a consulta, el acto cuestionado fue dictado bajo la vigencia de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), por lo que será de aplicación en cuanto a la concurrencia de las causas de nulidad del acto cuya revisión se pretende, lo dispuesto en dicha norma y, en concreto, en el artículo 62 de la misma referente a los motivos de nulidad de pleno derecho.

Sin embargo, dado que el procedimiento revisorio ha sido iniciado encontrándose en vigor la Ley 39/2015, de 1 de octubre, el procedimiento que podría conducir a declarar la nulidad ha de ser el previsto en la precitada norma, también en virtud del principio general citado anteriormente.

14

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAF-442B-AF1F-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Consejo Consultivo
de Castilla-La Mancha

El artículo 4.1.g) de la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, dispone de modo genérico que corresponde a las Corporaciones Locales, en su calidad de Administraciones Públicas de carácter territorial y dentro de la esfera de sus competencias, la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos, reiterándose la atribución de tal potestad en similar precepto del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales. El régimen jurídico aplicable al instituto revisor dentro del ámbito local queda reflejado en el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, que remite para su ejercicio a *"los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común"*, reiterándose la remisión a dicha legislación en el artículo 218 del mencionado Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre.

A la vista de tal remisión habrá que atender, en el examen de la tramitación del procedimiento seguido en el presente expediente, al contenido de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en concreto, a lo dispuesto en su artículo 106, referente a *"Revisión de disposiciones y actos nulos"*.

El citado precepto no contempla una regulación específica en relación al procedimiento a seguir para la sustanciación de estos expedientes de nulidad, limitándose a señalar la preceptividad del dictamen previo favorable del órgano consultivo que corresponda, y a fijar un plazo para su tramitación de seis meses, transcurrido el cual, sin dictarse resolución, se produce la caducidad del mismo, en los casos en que se hubiera iniciado de oficio, o el silencio negativo en el supuesto de que hubiera sido instado a instancia de parte.

Ante esta omisión en cuanto al procedimiento específico a sustanciar en la tramitación de dichos expedientes, habrán de entenderse aplicables las normas generales recogidas en el Título IV de la Ley, denominado *"De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común"*, con la especialidad de que será preceptivo y habilitante el dictamen del órgano consultivo, pudiendo señalarse como trámites comunes para proceder a la revisión de oficio de los actos administrativos, el acuerdo de iniciación del

Documento Firmado Electrónicamente - CSV: [illegible] - Validable en Sede Electrónica Municipal
Documento validado según Ley 59/2003 - CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

procedimiento dictado por órgano competente, el nombramiento de instructor, la realización de actuaciones que se consideren precisas para la debida instrucción del procedimiento, tales como la apertura de un periodo de alegaciones, la práctica de pruebas que resulten pertinentes para acreditar los hechos relevantes en la decisión del mismo y los informes que se estimen necesarios, la audiencia a los afectados y la propuesta de resolución como paso previo a la emisión del dictamen del Consejo Consultivo y a la formulación de la resolución pertinente.

A la vista de tales requisitos, las actuaciones practicadas por el Ayuntamiento de San Clemente, que ya han quedado descritas en los antecedentes, se adecúan en lo esencial a las reglas formales de aplicación, sin perjuicio de lo cual procede incidir en la siguiente deficiencia detectada aun cuando no comprometa la validez del procedimiento tramitado.

Así, en el acuerdo de inicio del procedimiento, en el que a su vez se procedía a dar trámite de audiencia a la parte interesada, debieran haber quedado formalmente identificadas las causas de nulidad, de las previstas en el artículo 62 de la LRJPAC, -actualmente recogidas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre- que se pretenden hacer valer en dicho procedimiento. Esta deficiencia deriva de la falta de explicitación de las mismas en los escritos remitidos por la parte en los que se instaba la nulidad de la licencia de segregación, lo que debiera haber motivado que por parte de la Corporación Local instructora se cursase a este el oportuno requerimiento de subsanación de su solicitud, conforme a lo prevenido en el artículo 68.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

No obstante, lo cual, ningún efecto invalidante comporta dicha omisión para el procedimiento tramitado toda vez que habiendo tenido la parte interesada acceso al expediente tramitado, pudo conocer el informe emitido por el Secretario Municipal en el que sí que se identificaban las causas de nulidad, y efectuó las alegaciones que estimó convenientes con referencia a las citadas causas, por lo que ninguna indefensión se ha derivado para la misma.

El expediente que se examina, remitido en formato electrónico, cuenta con un índice documental y se halla foliado y convenientemente ordenado

16

EXCMO AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE
SECRETARIO
(Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFF2A328-DEAF-442B-AFEF-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

desde una perspectiva cronológica, lo que ha posibilitado un adecuado examen y conocimiento de su contenido.

III

Fundamentos jurídicos y jurisprudenciales de las causas de nulidad invocadas.- La nulidad absoluta, radical o de pleno derecho constituye el grado máximo de invalidez de los actos administrativos que contempla el ordenamiento jurídico, reservándose para aquellos supuestos en que la legalidad se ha visto transgredida de manera grave, de modo que únicamente puede ser declarada en situaciones excepcionales que han de ser apreciadas con suma cautela y prudencia, sin que pueda ser objeto de interpretación extensiva (así lo ha venido manifestando el Tribunal Supremo, entre otras muchas en sus Sentencias de 17 de junio de 1987, RJ 6497; de 13 de octubre 1988, RJ 7977; de 10 de mayo 1989, RJ 3812; de 22 de marzo de 1991, RJ 2250; de 5 de diciembre de 1995, RJ 9936; de 6 de marzo de 1997, RJ 2291; de 26 de marzo de 1998, RJ 3316 y de 23 de febrero de 2000, RJ 2995).

Estas cualidades que han de acompañar al ejercicio de la potestad revisora responden a la necesidad de buscar un justo equilibrio entre el principio de seguridad jurídica, que postula el mantenimiento de derechos ya declarados, y el de legalidad, que exige depurar las infracciones del ordenamiento jurídico.

Se caracteriza la figura de la nulidad de pleno derecho por ser apreciable de oficio y a instancia de parte, por poder alegarse en cualquier tiempo, incluso aunque el acto administrativo viciado haya adquirido la apariencia de firmeza por haber transcurrido los plazos para recurrirlo, sin sujeción por tanto a plazo de prescripción o caducidad, por producir efectos *ex tunc*, es decir, desde el momento mismo en que el acto tuvo su origen y no desde que la nulidad se dicta y por ser insubsanable aun cuando se cuente con consentimiento del afectado, no resultando posible su convalidación (sin perjuicio, en cuanto a efectos, de las excepciones que puedan darse para la

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE SECRETARIO (Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAE-442B-AFEE-CEEA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

nulidad de reglamentos, comprendidas en el artículo 106.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre).

Sin perjuicio de la imprescriptibilidad que caracteriza la nulidad de pleno derecho, el ejercicio del procedimiento revisorio por su propia excepcionalidad se encuentra sometido a unos límites que vienen fijados en el artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, precepto que establece que dichas facultades no podrán ser ejercitadas *"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 el presente caso han sido invocadas tres causas de nulidad, las recogidas en los epígrafes e), f) y g) del citado artículo 62.1, relativas, respectivamente, a actos *"dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido"*, a 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"*, y a *"Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley"*.

1.- Por lo que respecta a la primera de ellas, debe señalarse que la propia dicción del precepto legal transcrito hace suponer que no queda acogido dentro del supuesto de nulidad cualquier incumplimiento de las formas procedimentales necesarias para la creación del acto, sino exclusivamente aquellos en los que se haya obviado total y absolutamente el procedimiento previsto para su aprobación. De este modo lo vino entendiendo tradicionalmente el Tribunal Supremo, quien en su Sentencia de 21 de octubre de 1980 (Ar. RJ 1980,3925) afirmaba que, para una recta aplicación de la nulidad establecida en dicho artículo, *"el empleo de los adverbios allí reflejados -total y absolutamente- recalcan la necesidad de que se haya prescindido por entero de un modo manifiesto y terminante del procedimiento obligado para elaborar el correspondiente acto administrativo, es decir, para que se dé esta nulidad de pleno derecho es imprescindible, no la infracción de alguno o algunos de los trámites, sino la falta total de procedimiento para dictar el acto"*.

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAE-442B-AEFE-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 39/2015. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

Consejo Consultivo de Castilla - La Mancha

No obstante, si bien esa primera reflexión parece conducir a circunscribir el vicio de nulidad citado a aquellos supuestos en que se dicta el acto de plano y sin procedimiento alguno, la jurisprudencia ha abandonado esta posición restrictiva huyendo de la estricta literalidad del precepto y adoptando una postura más matizada, al entender que entran dentro del ámbito de aplicación de la causa de nulidad aludida los supuestos en que se han omitido trámites esenciales del mismo -entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1991, (Ar RJ 3437,1991), de 31 de mayo de 1991 (Ar. RJ 4381,1991), de 9 de diciembre de 1993 (Ar RJ 9796,1996) o de 15 de junio de 1994 (Ar. RJ 4600,1994)-.

Similar trayectoria se observa en la doctrina del Consejo de Estado, quien, tras afirmar en una primera etapa que para poder ampararnos en el motivo indicado sería precisa la total y absoluta falta del procedimiento señalado, lo que supondría adoptar un acto administrativo careciendo mínimamente de la base procedimental sobre la que discurre la senda de la legalidad en la adopción del mismo, en dictámenes emitidos con posterioridad ha llegado a aceptar que la falta comprobada de un requisito formal esencial para la producción de un acto resulta suficiente para determinar la nulidad del mismo por el motivo analizado.

En suma, y siguiendo la línea expuesta por este Consejo Consultivo en reiteradas ocasiones -entre otros, en dictámenes 7/1998, de 27 de enero; 12/2000, de 22 de febrero; 151/2004, de 24 de noviembre; 97/2009, de 21 de mayo; 89/2012, de 9 de mayo; o 404/2013, de 20 de noviembre-, hay que afirmar que procede admitir la concurrencia del motivo de nulidad previsto en el citado artículo 62.1.e) cuando se ha omitido total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido, cuando el procedimiento utilizado es otro distinto al exigido legalmente o bien cuando, aun existiendo varios actos del procedimiento, se omite aquel que, por su carácter esencial o trascendental, es imprescindible para asegurar la identidad del procedimiento o garantizar los derechos de los afectados.

2.- En lo que concierne a la causa recogida en el epígrafe f) del artículo 62.1 cabe destacar, como ya se ha señalado por este Consejo en anteriores dictámenes -entre otros muchos, el 60/2006, de 19 de abril; 41/2007, de 14 de

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAE-442B-AF1F-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

EXCMO AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

marzo; 228/2007, de 5 de diciembre; o 290/2010, de 22 de diciembre-, que la citada causa de nulidad vino a incorporar la doctrina jurisprudencial elaborada por el Tribunal Supremo en relación con el alcance de las facultades y derechos derivados de las autorizaciones o licencias, especialmente en materia urbanística, concedidas por silencio positivo, expresando, por ello, la propia Exposición de Motivos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -norma en la que se incluyó novedosamente- en su apartado noveno, que la regulación del silencio *"se complementa con la inclusión posterior como supuesto de nulidad de pleno derecho de los actos presuntos o expresos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición"*.

En congruencia con el carácter excepcional que, como se ha indicado, debe presidir la aplicación de la regulación sobre los supuestos de nulidad de pleno derecho, la apreciación de la existencia de la causa de nulidad aludida debe realizarse igualmente con sumo rigor, pues, de lo contrario, podría cobijar cualquier infracción legal que afectara a actos declarativos de derechos.

En este sentido, el Consejo de Estado ha manifestado en multitud de dictámenes la conveniencia de evitar una interpretación extensiva de esta causa de nulidad de pleno derecho -entre otros: 979/1994, de 1 de diciembre; 2059/1995, de 11 de octubre; 2133/1996, de 25 de julio; 1494/1997, de 8 de mayo; 4786/1998, de 21 de enero; 1784/1999, de 29 de julio; o 1989/2001, de 6 de septiembre-. Así, en su dictamen 842/1996, de 16 de mayo, afirmaba que esta causa *"no contempla la nulidad de pleno derecho para cualquier infracción o contrariedad al ordenamiento jurídico. Si fuera así, se desnaturalizaría gravemente la institución de la revisión de oficio porque no toda contrariedad permite la anulación al amparo del artículo 103 de la Ley 30/1992 y el vicio de nulidad que sanciona el artículo 102 en los casos del artículo 62.1 de la misma Ley es precisamente de mayor entidad que el de anulabilidad. Este precepto, el artículo 62.1.f) [...] contempla sólo aquellos casos de contrariedad al ordenamiento jurídico en que falta el requisito esencial para la adquisición de un derecho o facultad. Dicho requisito*

20

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFF2A528-DFAF-442B-AF1E-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

esencial tiene en primer lugar que venir definido de manera conforme a la ley y afectar de modo grave tanto a la estructura esencial del acto administrativo cuanto al precepto de la Ley de cuya contravención se trata".

La cuestión fundamental, por tanto, radica en determinar qué requisitos pueden ser catalogados como esenciales, circunstancia esta que no es posible establecer a priori y para todos los supuestos, sino de manera individual para cada uno de ellos. *"centrando el examen en los presupuestos de hecho que en cada caso deban concurrir necesariamente en el sujeto o en el objeto, de acuerdo con la norma concretamente aplicable, para que se produzca el efecto adquisitivo en ésta previsto"* -dictamen del Consejo de Estado 2133/1996, de 25 de julio-. Además, tales requisitos *"no pueden ser, obviamente, todos cuantos la Ley exige. La falta o infracción de cualquiera de ellos depararía la anulabilidad pero no la nulidad. Han de ser unos requisitos que la Ley llama esenciales y tales son los que definen la propia estructura del acto administrativo sin venir referidos en otro motivo de nulidad, cuales la falta de capacidad del sujeto, la falta de objeto, de la causa o del fin del acto administrativo"* -dictamen del Consejo de Estado 351/1996, de 22 de febrero-. La presencia de esos requisitos esenciales supone un plus a valorar a la hora de apreciar la concurrencia de esta causa de nulidad, pues *"Se requiere no sólo que se produzca un acto atributivo de derechos y que dicho acto sea contrario al ordenamiento jurídico, sino también que falten los requisitos esenciales, es decir, relativos a la estructura definitoria del acto, para la adquisición de los derechos por el beneficiario"* -dictamen del Consejo de Estado 3380/1998, de 8 de octubre-. De tal modo, la expresión utilizada por el citado artículo 47.1.f), ha de reservarse para *"aquellos vicios de legalidad en los que falta en el acto no cualquier elemento (necesario para su conformidad a Derecho), sino aquéllos que le son realmente inherentes y que le otorgan su configuración propia"* -dictamen del Consejo de Estado 2897/2000, de 4 de octubre-.

Ante la dificultad interpretativa existente a la hora de concretar lo que se entiende por requisito esencial, este Consejo Consultivo ha señalado en numerosas ocasiones -valga por todos su dictamen 78/2001, de 24 de julio-, que *"no bastará que el acto no cumpla cualquier requisito de los que exige el ordenamiento jurídico, aunque tales requisitos se exijan para la validez del*

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE SECRETARIO (Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BE32A328-DEAF-442B-AF1E-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

acto que determina la adquisición de la facultad o derecho, sino que el requisito exigido pueda calificarse como esencial, bien se refiera a las condiciones del sujeto o al objeto, de acuerdo con la norma concretamente aplicable. Por otra parte, la doctrina ha subrayado también la necesidad de que el acto viciado de nulidad determine el nacimiento de un auténtico derecho o facultad, no pudiendo aplicarse a aquellos actos que se limiten a remover el obstáculo existente al ejercicio de un derecho preexistente".

3.- Finalmente, en lo que respecta a la causa de nulidad contemplada en el apartado g) es preciso reiterar -en el sentido puesto de manifiesto por este Consejo en el dictamen 137/2001, de 12 de diciembre; 126/2010, de 14 de julio; o 110/2015, de 15 de abril-, que la introducción de este apartado fue una novedad de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que vino a dar respuesta a la contradicción planteada ante la aparente exhaustividad con que se enumeraban los motivos de nulidad de pleno derecho en el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 y los diferentes preceptos diseminados en diversas normas legales en que se establecía la máxima sanción de invalidez de los actos ante la concurrencia de determinados supuestos, posibilidad ésta que dicha norma, al ser una Ley ordinaria, no podía negar a otras disposiciones de similar rango.

La doctrina ha afirmado que la cláusula residual establecida en el precepto referido, lejos de abrir la puerta a un ensanchamiento de los supuestos de nulidad de pleno derecho, pretende, al contrario, restringir esa posibilidad vedándola a la norma meramente reglamentaria, de modo que sólo podrán ser sancionadas con el grado máximo de invalidez de los actos aquellas infracciones del ordenamiento para las que así lo prevea una norma con rango de ley

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

IV

Examen sobre el fondo del asunto.- El expediente de revisión de oficio instruido persigue la declaración de nulidad de pleno derecho de un acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local el 7 de agosto de 2015, por

22

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFF2A328-DFAF-442B-AF11-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

la que se procedió a otorgar a [redacted] licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de San Clemente.

Aun cuando por parte del interesado en sus escritos de alegaciones frente a la licencia otorgada se puso de manifiesto la eventual nulidad de la licencia de obras para la construcción de un edificio para tanatorio otorgada en la parcela segregada por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 29 de noviembre de 2016, e incluso el Secretario Municipal en su informe de 2 de diciembre de 2019 también hizo objeto de análisis la posible nulidad de la misma, debe precisarse que el dictamen del Consejo ha de circunscribirse a analizar las posibles causas de nulidad concurrentes en el citado acuerdo de 7 de agosto de 2015, por cuanto tanto la instrucción del procedimiento revisorio como la propuesta de resolución que se somete a dictamen versan únicamente sobre este acto administrativo.

I. Pasando seguidamente al examen de la concurrencia de las causas de nulidad, procede en primer lugar analizar la prevista en el artículo 62.1.e) de la LRJPAC, invocada por la parte para sostener que en el procedimiento se prescindió tanto de trámites esenciales como del procedimiento legalmente establecido con base en los siguientes razonamientos: que el informe que sirvió de base para su concesión fue emitido por un Arquitecto Técnico que no goza de la condición de funcionario de la Corporación; que no consta el informe jurídico preceptivo; y que se realizó una reclasificación de 554,89 m^2 de suelo al margen del procedimiento legalmente establecido para ello ya que la clasificación de suelo únicamente es posible a través de la aprobación o modificación del planeamiento llevada a cabo por el órgano competente.

En cuanto al informe suscrito por técnico que no es funcionario del Ayuntamiento, el emitido por el Arquitecto Técnico Municipal con fecha 29 de julio de 2015, se trata de un acto de trámite cuya incorporación al expediente viene a dar cumplimiento a lo exigido por el artículo 166.3.b) del TRLOTAU, el artículo 29.2 del Decreto 34/2011, de 26 de abril, por el que aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del TRLOTAU, (en adelante RDU) así como por el artículo 12 de la Ordenanza Municipal de tramitación de licencia y declaraciones responsables de obras, segregación/divisiones de parcelas y de primer ocupación /utilización.

23

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:[illegible] - Validable en Sede Electrónica Municipal

Efectivamente y tal y como se plasma en el informe emitido por el Letrado de la Diputación Provincial de Cuenca, a petición del Ayuntamiento, dicho técnico no ostenta la condición de funcionario de carrera ni de personal laboral del Ayuntamiento, siendo el vínculo que le une a este el de una relación contractual de prestación de servicios.

No existe en ninguna de las normas urbanísticas en las que se regula su emisión, previsión alguna tendente a reservar su ejercicio a funcionarios públicos, ni tampoco parece que la emisión de un informe técnico por especialista en la materia, previo a la concesión de la licencia urbanística, sea una de las funciones que legalmente han de reservarse a funcionarios de carrera por "[…] *implicar la participación directa o indirecta en el ejercicio de la potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones públicas*", conforme señala el artículo 9.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

En consonancia con el anterior, el artículo 92 de la LRBRL, establece en el apartado 3 que "*Corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales. Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad, y en general, aquellas que, en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función*".

Sin embargo, tampoco cabe admitir que la emisión de un informe técnico urbanístico, que alcanza a la mera comprobación de la situación física de un inmueble y su calificación conforme al planeamiento municipal, suponga el ejercicio de potestad pública o autoridad alguna, razón por la cual no sería necesario que el técnico que lo suscribe ostente la condición de funcionario de carrera al servicio de la Corporación Local.

En este mismo sentido el Consejo cuenta con el precedente contenido en su reciente dictamen n.º 152/2020, de 3 de abril, en el que señaló lo

24

EXCMO AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF52A328-DEA1-112B-AF1F-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59_2003 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

siguiente: "[…] *el asesoramiento efectuado en este caso alcanza a aspectos puramente técnicos que, si bien aparecen vinculados a la actuación administrativa -en cuanto recae sobre actuaciones en las que está implicada la Administración Local-, no supone en sí mismo el ejercicio de potestades públicas, sin que resulte de aplicación el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre citado* […] *Un estricto asesoramiento técnico -en el presente caso en materia urbanística, afectante a la mera comprobación de la situación física de un inmueble y su constatación en el respectivo informe- no supone el ejercicio de potestad pública o autoridad alguna, no resultando exigible, por ello, que el técnico asesor cuente con la condición de funcionario de carrera conforme a dicho precepto*".

Por lo tanto, el Consejo ha de pronunciarse en sentido coincidente con el informe emitido por el Letrado de la Diputación y señalar que el hecho de que el técnico que emitió el informe previo a la concesión de la licencia urbanística de segregación no sea funcionario de carrera, no constituye un presupuesto que conlleve la nulidad del acto de concesión de la citada licencia.

Por lo que respecta a la ausencia del informe jurídico, se trata este de un trámite exigido también en el procedimiento de concesión de licencias por los citados artículos 166.3.b) del TRLOTAU, 29.2 del RDU, así como por el artículo 12 de la Ordenanza Municipal anteriormente citada, disponiéndose en este último por lo que alcanza al procedimiento para licencia de división o segregación de fincas que: "[…] *Aceptada inicialmente la solicitud se recabarán los correspondientes informes de los Servicios Técnicos y Jurídicos del Ayuntamiento, pasando a informe de la correspondiente Comisión Informativa y posterior acuerdo de Alcaldía o de la Junta de Gobierno Local en caso de que ésta tenga delegada la resolución de las licencias división y segregación de fincas*".

Dicho informe jurídico se configura, por tanto, como un acto de trámite al que la normativa de aplicación le confiere carácter preceptivo, pero no vinculante, por lo que, aun siendo necesaria su incorporación al procedimiento de concesión de licencia y reconociendo el importante papel que puede jugar, por cuanto el criterio de adecuación o no a la legalidad

25

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAE-4326-AF1E-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 39/2015. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

urbanística de la licencia solicitada que en él se plasma respaldaría de la necesaria seguridad jurídica su concesión, no puede sostenerse que merezca ser calificado como un trámite esencial del procedimiento cuya omisión determine la nulidad de lo actuado. Nos encontraríamos ante un mero defecto formal que sólo determinaría la anulabilidad del acto -no la nulidad de pleno derecho-, cuando este acto careciese de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o de lugar a indefensión de los interesados, *ex* artículo 63.2 de la LRJPAC, -actual artículo 48.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre-, circunstancias estas que tampoco resultan predicables del supuesto que nos ocupa.

Así lo viene reconociendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, pudiendo citarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2001 (RJ 2001\5577) que con remisión a otras anteriores, señala: "[...] *Este Tribunal Supremo ha declarado (v. gr. sentencias de 26 de diciembre de 1995 y 21 de mayo de 1998 [RJ 1998,3861]) que «la falta de previo informe jurídico en el procedimiento de otorgamiento de la licencia impugnada, a que se refiere el artículo 4 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 23 de junio de 1978, no vicia de nulidad el acto impugnado, ya que su falta no significa que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido -artículo 47.1.c) de la Ley de Procedimiento Administrativo-, sino que constituye un mero defecto de forma (artículo 48.2 de la misma) que no arrastra la invalidez del acto sino cuando produce indefensión o cuando le impide alcanzar su fin, lo que no es el caso (Así lo hemos dicho en nuestra sentencia de 26 de diciembre de 1995)»*".

En definitiva, la ausencia del mencionado informe jurídico, tampoco constituye un vicio que merezca ser calificado de esencial en el procedimiento tramitado y, en consecuencia, tampoco implica la nulidad de la licencia de segregación concedida.

[redacted]aduce igualmente como causa de nulidad subsumible en el artículo 62.1.e) de la LRJPAC, el hecho de que, con la concesión de la licencia, el Ayuntamiento habría llevado a cabo una reclasificación de 554,89 m² de suelo al margen de los procedimientos legalmente establecidos para ello, toda vez que la clasificación de suelo

26

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFF2A328-DFAF-442B-AFIF-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

Consejo Consultivo
de Castilla La Mancha

únicamente es posible a través de la aprobación o modificación del planeamiento que corresponde aprobar al Pleno municipal y al órgano correspondiente autonómico lo que conllevaría, por ende, que nos encontraríamos también, ante un acto dictado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia, supuesto de nulidad de pleno derecho previsto en el artículo 62.1.b) de la citada Ley.

El Consejo ha de disentir de tal interpretación pues el hecho de que se concediese la licencia sobre la base de considerar, en razón el previo informe emitido por el Arquitecto Técnico Municipal, que la parcela tenía parte rústica y parte urbana, no convierte al suelo afectado en urbano. De hecho en el momento de concesión de la licencia, dicho suelo tampoco reunía los requisitos para ser considerado como tal pues en el informe emitido por la Arquitecta Técnica Municipal con fecha 4 de octubre de 2019, se significa que "[...] *en la fecha de la licencia de segregación (Agosto de 2015) la parcela segregada, no podía considerarse urbana ya que no tenía todos los servicios (carecía de suministro de energía, según se ha destacado en anteriores informes* [...]", y añade que teniendo en cuenta las Normas Subsidiarias de aplicación en el municipio en la fecha indicada y en concreto los requisitos que habrían de concurrir para calificar al terreno como "*solar*", "[...] *la parcela tenía servicios tanto en cuanto daba a la vía de circunvalación del edificio en un tramo de su longitud. Dicha parcela estaba urbanizada, con alumbrado público, red de agua potable, saneamiento municipal y encintado de aceras, pero carecía de suministro de energía. En la fecha citada, la parcela tampoco cumplía con las condiciones de suelo urbano del artículo 45, ni la parcela se integraba en la malla urbana*". Es solo actualmente, tras la aprobación del POM, como indica también la citada técnica, cuando la parcela pude considerarse como solar urbano, conforme al TRLOTAU, por tener todos los servicios e integrarse en la malla urbana.

A lo anterior cabe aún añadir que conforme al artículo 44.1 del TRLOTAU, "*Únicamente el planeamiento puede clasificar el suelo*", siendo que de acuerdo con el planeamiento vigente en el momento de concesión de la licencia cuya anulación se pretende -las Normas Subsidiarias de Planeamiento del año 1982-, y según se afirma también en el informe de la

27

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAF-442B-AE1F-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Arquitecta Técnica Municipal de 26 de septiembre de 2019, la parcela tenía la condición de suelo no urbanizable.

En conclusión, con la concesión de la licencia cuya nulidad se pretende, el Ayuntamiento no modificó el planeamiento ni, por ende, la clasificación del suelo, sino que, conforme se expondrá a continuación, lo que realmente se produjo fue una interpretación errónea del planeamiento desde un punto de vista técnico. Por lo tanto, tampoco concurre por este motivo presupuesto alguno que permita apreciar las citadas causas de nulidad recogidas en el artículo 62.1, de la LRJPAC.

2. Aduce [redacted] que la condición de suelo rústico del terreno afectado por la licencia de segregación vicia de nulidad esta pues con ella se adquieren facultades o derechos careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición.

A la vista de los informes emitidos por la Arquitecta Técnica Municipal de fechas 29 de agosto y 26 de septiembre de 2019, la finca objeto de segregación con una superficie de 554,89 m² se encuentra ubicada en su totalidad en suelo rústico que, conforme a la Norma 4 de las Normas Subsidiarias de Planeamiento, se corresponde con lo que se denomina suelo no urbanizable, y no contaba con todos los requisitos exigidos para su consideración como solar a efectos de lo dispuesto en el TRLOTAU. El error padecido en los informes del Arquitecto Técnico Municipal que sirvieron de base a la concesión de la licencia parte de la *"discrepancia planimétrica al superponer el plano del catastro con el plano de las Normas Subsidiarias. La planimetría de las normas subsidiarias de planeamiento del año 1982 no se ajusta totalmente a la realidad [...]. Se da por buena la planimetría catastral por ser la que más se ajusta a la realidad"*, según se indica en el segundo informe mencionado.

La consecuencia que de ello se deriva es que se concedió licencia de segregación contraviniéndose los requisitos exigidos por tratarse de suelo rústico, así lo expresa la Arquitecta Técnica Municipal en su informe de 29 de agosto de 2019 quien señala que "[...] *El criterio de segregación de los servicios técnicos de segregar la parte rústica de la parte urbana cumpliendo ambas las condiciones que estableces las NNSS, sería el adecuado si la*

28

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAF-442B-AFEE-CEEA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 42
C. Postal 16600

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

calificación de ambas partes segregadas estuvieran calificadas como tal, como suelo rústico y urbano, lo que no es el caso". Y añade que conforme a lo establecido por la Orden de 27 de mayo de 1958 del Ministerio de Agricultura respecto de lo que ha de considerarse como unidad mínima de cultivo -a la que a su vez remite la norma 15-c de las NNSS para suelo no urbanizable- siendo la parcela de secano, "[…] *las parcelas resultantes no tienen la superficie mínima (30.00 metros), por lo que no cumplen las condiciones para la segregación".*

Asimismo, y en cuanto a los requisitos necesarios para proceder a la segregación en suelo rústico, hay que tener en cuenta en primer lugar los exigidos por el artículo 63.2 del TRLOTAU, conforme al cual "[…] *2º. En el caso de los restantes usos y actividades contemplados en esta Ley: la superficie de cada una de las fincas resultantes deberá ser superior a la superficie mínima que resulte aplicable en consideración al número de divisiones. A este efecto regirá la siguiente proporción, en función del uso al que se destinen las fincas resultantes: cuando el acto de división, segregación o parcelación dé lugar a dos fincas, la superficie mínima será la establecida en el número 1 de este artículo; si da lugar a tres fincas, la superficie mínima será el doble de la establecida en dicho precepto; si da lugar a cuatro, la superficie mínima será el triple; y así sucesivamente. La solicitud de segregación se acompañará de la escritura de la finca matriz".* A su vez la prevista en el número 1 de dicho artículo es *"la regulada en la legislación agraria de aplicación"*

Si nos atenemos a esta última legislación ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de Explotaciones Agrarias, conforme al cual "*1. La división o segregación de una finca rústica sólo será válida cuando no dé lugar a parcelas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo. [] 2. Serán nulos y no producirán efecto entre las partes ni con relación a tercero, los actos o negocios jurídicos sean o no de origen voluntario, por cuya virtud se produzca la división de dichas fincas, contraviniendo lo dispuesto en el apartado anterior".*

Además de lo anterior, y destinándose la parcela segregada a uso religioso, como lo evidencia la licencia concedida por la Junta de Gobierno

29

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAF-412B-AFE1-C1EA5B09F7F1-212105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Local en noviembre de 2016 para la construcción de un tanatorio en la misma, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 32.2 del Decreto 242/2004, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Suelo Rústico, a cuyo tenor *"1. El resto de equipamientos colectivos, tales como los destinados a actividades y servicios culturales, científicos, asistenciales, religiosos, funerarios y similares, sólo podrán implantarse en suelo rústico de reserva cuando la ordenación territorial y urbanística no los prohíba y no exista riesgo de formación de núcleo de población, debiendo acreditar su necesidad de emplazamiento en suelo rústico. [...] 3. La superficie mínima de la finca y la ocupación por la edificación será la que por ámbitos y tipologías se establezca en las Instrucciones Técnicas del Planeamiento o, en su defecto, la que de manera motivada y justificada se fije en el planeamiento en función de los usos y actividades a implantar".*

A su vez, la Instrucción Técnica de Planeamiento aprobada por Orden de 31 de marzo de 2003, de aplicación en el momento de la concesión de la licencia, dispone en su artículo 11, referido a *"Obras, construcciones e instalaciones relacionadas con usos dotacionales de equipamientos de titularidad privada"*, en su apartado 3 que *"La superficie mínima de la finca será de hectárea y media en el caso de otros equipamientos como los destinados a actividades y servicios culturales, científicos, asistenciales, religiosos, funerarios y similares".*

En definitiva, la normativa que acabamos de referir pone en evidencia que la licencia acordada por la Junta de Gobierno Local en su sesión de 7 de agosto de 2015 concedió la segregación de una parcela que no cumplía con los requisitos exigidos para ello por la legislación urbanística y agraria de aplicación.

Derivado de ello procede asimismo afirmar, en consonancia con lo señalado por el Secretario Municipal en su informe de fecha 2 de diciembre de 2019, y en la propuesta del instructor, que la consecuencia del otorgamiento de dicha licencia en contravención con el ordenamiento jurídico de aplicación, es que su titular adquirió una serie de facultades o derechos inherentes al suelo urbano incumpliéndose los requisitos exigidos para su adquisición, concernientes en este caso al objeto, por cuanto la finca

30

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE SECRETARIO (Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAF-442B-AFEF-CFEA5B09F7E1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

segregada ni ostentaba tal calificación en virtud del planeamiento de aplicación, ni contaba con los servicios urbanísticos necesarios para ser considerada como solar urbano en los términos del TRLOTAU.

En suma, ha de admitirse la concurrencia de la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.f) de la LRJPAC.

3. Asimismo y en la medida que la licencia se concedió con incumplimiento de los requisitos sustantivos previstos por la legislación urbanística para el suelo rústico, nos encontramos con un supuesto que esta sanciona expresamente con la nulidad de pleno derecho, tal y como se prevé en el artículo 59 del TRLOTAU a cuyo tenor: "*Son nulas de pleno derecho las calificaciones urbanísticas y las licencias municipales que, respectivamente, otorguen y autoricen, en suelo rústico y para la realización de los actos y actividades correspondientes, la ejecución de obras, construcciones o instalaciones que no cumplan los requisitos sustantivos y administrativos pertinentes conforme a esta Ley*".

En consecuencia, en el acto de concesión de la licencia de segregación, concurre la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.g) de la LRJPAC.

V

Examen de los límites a la facultad revisora.- Aun estimándose concurrente las causas de nulidad anteriormente indicadas en el acto objeto de revisión, procede en esta consideración examinar la eventual operatividad de los límites al ejercicio de la revisión de oficio, recogidos en el artículo 106 de la LRJPAC, actual artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre; límites que han sido tomados en consideración tanto en el informe del Secretario Municipal como en el informe-propuesta que ha emitido el instructor.

Dispone el referido artículo que "*Las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo*

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BEF2A328-DEAF-442B-AFII-C1FA5B09F7FI-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

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".

Se contempla en el mismo la posibilidad de que el ejercicio de la potestad revisora se modere por la concurrencia de las circunstancias excepcionales que en él se prevén, limitándose de este modo la posibilidad de expulsar del ordenamiento jurídico un acto que incurre en un vicio de nulidad ponderando las circunstancias concurrentes y los bienes jurídicos en juego. Este precepto evidencia también el criterio restrictivo que impera en nuestro ordenamiento tanto en la aplicación de los supuestos de nulidad como en su declaración, ya que es un cauce de impugnación para el que se recomienda la máxima prudencia, por cuanto la no sujeción a plazo para utilizar el mismo, a diferencia de lo previsto para el régimen general de revisión de actos administrativos a través de los recursos, supone un claro riesgo para la estabilidad o seguridad jurídica.

En esta línea se viene pronunciando la jurisprudencia del Tribunal Supremo pudiendo citarse, entre otras, la Sentencia de 23 de octubre de 2000, RJ 2000\9001, en la que se señaló que: "[…] *La seguridad jurídica exige que se mantengan las situaciones que han creado derechos a favor de sujetos determinados, sujetos que confían en la continuidad de las relaciones jurídicas surgidas de actos firmes de la Administración, que no fueron impugnados en tiempo y forma, por lo que había razón para considerarlos definitivos y actuar en consecuencia. Ello no quiere decir que la acción de nulidad no pueda ejercitarse contra los actos firmes de la Administración. Puede promoverse contra actos firmes, pero su ejercicio es improcedente cuando con ello se vulneran las necesidades derivadas de la aplicación del principio de seguridad jurídica, principio que está indisolublemente ligado al respeto a los derechos de los particulares, expresamente mencionado por el artículo 112 de la LPA como límite al ejercicio de la potestad revisora de la Administración establecida en el artículo 109".*

También tiene señalado dicho Alto Tribunal en cuanto a la aplicación del mencionado artículo que contempla "[…] *dos requisitos acumulativos para prohibir la revisión de oficio, por un lado, la concurrencia de determinadas circunstancias (prescripción de acciones, tiempo transcurrido*

32

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BFB2A328-DFAF-442B-AFFF-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 39/2015. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

Consejo Consultivo
de Castilla - La Mancha

u "otras circunstancias"); por otro el que dichas circunstancias hagan que la revisión resulte contraria a la equidad, la buena fe, el derecho de los particulares o las leyes" (entre otras, las Sentencias de 14 de junio de 2016, RJ 2016\5109 y de 31 de mayo de 2018, RJ 2018\2700).

Empezando por el primero de ellos debe señalarse que el tiempo transcurrido no es, en el caso examinado, presupuesto de entidad oponible a la revisión de oficio instada por el particular, pues la licencia objeto de la misma fue concedida hace cinco años y este ya reaccionó frente a la misma solicitando su nulidad en virtud de escrito presentado año y medio después de su concesión.

Sí resulta procedente apreciar esas *"otras circunstancias"* que concurren en el caso examinado y en concreto dos:

De una parte, la realidad jurídica de la parcela objeto de segregación que, según se indica en el informe de la Arquitecta Técnica Municipal de 26 de septiembre de 2019, y conforme al POM aprobado definitivamente el 14 de febrero de 2017, es considerada en parte como suelo urbano, en concreto 200 m^2 aproximadamente tendrían tal carácter, y el resto de 350 m^2 suelo urbanizable; y también la realidad fáctica de la parcela pues según informe de la misma técnica emitido el 4 de octubre de 2019, tras la aprobación del POM la parcela tiene todos los servicios y se integra en la malla urbana por lo que puede considerarse solar urbano.

La segunda circunstancia a tener en cuenta es que el inmueble objeto de segregación fue transmitido a un tercero, "URGENCIAS FRAGA, SL", en virtud de escritura pública de segregación y compraventa otorgada el día 4 de agosto de 2016, a quien a su vez y en virtud de acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 29 de noviembre de 2016 le fue otorgada licencia para la construcción de "Edificio para Tanatorio".

Precisamente la adquisición de buena fe por parte de este tercero de la finca objeto de segregación bajo la apariencia jurídica de que esta cumplía con los requisitos urbanísticos exigidos en su momento para su segregación, y quien a su vez obtuvo licencia de edificación para construir sobre la misma, constituye presupuesto, junto con las anteriores circunstancias, para dar

33

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE
SECRETARIO
(Cuenca)

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF52A328-DEAF-4426-AF1F-C1EA5B09F7F1-212105
Documento válido según Ley 39/2015 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

entrada a la aplicación de los límites de la buena fe, el derecho de los particulares y en íntima conexión con este el principio de confianza legítima, acuñado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea e incorporado a nuestro ordenamiento por el artículo 3.1 de la LRJPAC, en la modificación efectuada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y recogido actualmente por el artículo 3.1.e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Supone este último principio, a su vez, una aplicación concreta de los principios generales de seguridad jurídica y protección de las apariencias jurídicas que hayan movido a actuar en un sentido determinado a terceros de buena, por lo que se pretende proteger a los ciudadanos que han confiado de buena fe en la apariencia de legalidad generada por un acto administrativo declarativo de derechos.

Debe asimismo señalarse que la limitación de la revisión de un acto administrativo ilegal por la aplicación de la protección de la confianza legítima no produce una quiebra de la legalidad, ni condiciona la actuación futura de la Administración, ni crea precedente alguno, sino que simplemente busca determinar cuál debe ser la consecuencia correcta de la ilegalidad ya cometida por la Administración y determinar quién debe asumir las consecuencias jurídicas de la misma desde la perspectiva constitucional de la garantía de la seguridad jurídica.

Sobre este principio ha precisado la jurisprudencia del Tribunal Supremo que "[...] *ha de ser aplicado, no tan sólo cuando se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien cuando se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unido a que, dada la ponderación de los intereses en juego -interés individual e interés general-, la revocación o la dejación sin efectos del acto, hace crecer en el patrimonio del beneficiado que confió razonablemente en dicha situación administrativa, unos perjuicios que no tiene por qué soportar derivados de unos gastos o inversiones que sólo pueden serle restituidos con*

34

EXCMO AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF52A328-DFAF-442B-AFFF-C1EA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

graves perjuicios para su patrimonio, al no ser todos ellos de simple naturaleza económica" (Sentencia de 1 de febrero de 1990, RJ 1990\1258).

Y en Sentencia del mismo Tribunal de 27 de abril de 2005 (RJ 2005\3942), acogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con los actos propios y la protección de la confianza y la buena fe señaló: *"En la Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1988 de 21 de abril, se afirma que la llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta la inadmisibilidad «de venire contra factum proprium», surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos"*.

La aplicación de esta doctrina al supuesto objeto de dictamen conduce a afirmar que la eventual revisión de oficio del acto de concesión de la licencia de segregación, defraudaría los principios de buena fe y confianza legítima de quien adquirió el inmueble segregado y proyectó construir sobre él bajo la apariencia creada por la propia Administración de que el inmueble en cuestión reunía los requisitos exigidos para ello.

Por todo lo expuesto, y dado el carácter excepcional del recurso a la revisión de oficio y la sumisión de la misma en todo caso a los límites establecidos en el artículo 106 de la LRJPAC, entiende el Consejo que no puede ejercerse la potestad de revisión respecto del acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Clemente, adoptado en su sesión de 7 de agosto de 2015 por el que se concedió licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de dicho término municipal.

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CLEMENTE (Cuenca) SECRETARIO

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF72A328-DEAF-442B-AE1E-C1EA5B00F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

En mérito de lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha es de dictamen:

Que, en aplicación de los límites a la facultad de revisión contemplados en el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, procede informar desfavorablemente la revisión de oficio del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Clemente (Cuenca) el día 7 de agosto de 2015 por el que se procedió al otorgamiento a [redacted] de licencia de segregación de la parcela 23 del polígono 42 de dicho término municipal."

Lo que comunico a V. E. a los efectos oportunos.

Toledo, 5 de noviembre de 2020

LA SECRETARIA GENERAL

EL PRESIDENTE ACCTAL.,

EXCMO. SR. CONSEJERO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DFAF-442B-AF1F-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003 CSV Validable en Sede Electrónica Municipal

Plaza Mayor, 12
Tfno. 969 30 00 03
Fax 969 30 20 47
C. Postal 16600

2º.- Notificar el presente Acuerdo a los interesados a los efectos procedentes en Derecho.

Y no habiendo más asuntos que tratar, por la Sra. Alcaldesa-Presidenta se levanta la sesión siendo las trece horas y cincuenta y dos minutos del día antes señalado, de todo lo cual, yo, el Secretario General, doy fe.

Cúmplase lo acordado.

Vº. Bº.

LA ALCALDESA-PRESIDENTA, **EL SECRETARIO,**

Fdo. Dª. Mª. Rosario Sevillano Calero Fdo. D. Francisco José Moya García.

Documento Firmado Electrónicamente - CSV:BF32A328-DEAF-442B-AF1E-C1FA5B09F7F1-242105
Documento válido según Ley 59/2003. CSV Validable en Sede Electrónica Municipal