

Expediente: 21/2021

Objeto: Revisión de oficio de la resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Andosilla concediendo licencia de obras para almacén.

Dictamen: 19/2021, de 14 de junio

DICTAMEN

En Pamplona, a 14 de junio de 2021,

el Consejo de Navarra, integrado por don Alfredo Irujo Andueza Presidente, don Hugo López López, Consejero-Secretario, doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Luis Goñi Sein y don José Iruretagoyena Aldaz, Consejera y Consejeros,

siendo ponente don José Iruretagoyena Aldaz,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Solicitud y tramitación de la consulta

El día 24 de mayo de 2021 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.1, en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (en lo sucesivo, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo de este Consejo en relación con la solicitud de revisión de oficio de la Resolución 146/2012, de 30 de mayo, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla, por la que se concedió licencia de obras para la construcción de almacén en planta baja en la parcela catastral 12, del polígono 1, Calle... número...; expediente tramitado por el Ayuntamiento de Andosilla a instancia de don...que actuaba en nombre y representación de don...

A la petición del dictamen se acompaña el expediente administrativo tramitado para resolver la solicitud de revisión de oficio del acto administrativo

cuestionado, en el que consta la propuesta de resolución sometida a dictamen.

I.2ª. Antecedentes de hecho

De la documentación remitida se derivan los siguientes hechos y actuaciones de interés:

Primero: Mediante Resolución del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla 146/2012, de 30 de mayo, se concedió a su entonces propietario licencia de obras para la construcción de almacén en planta baja, en la parcela 12 del polígono 1, de acuerdo con las determinaciones establecidas por el Plan Municipal de Andosilla.

Segundo: El 2 de marzo de 2019, don..., que había adquirido por compra la parcela 12 del polígono 1, solicitó licencia de obras para el acondicionamiento de la edificación existente adjuntando el correspondiente proyecto técnico. El proyecto planteaba el acondicionamiento de la edificación existente para uso de vivienda unifamiliar, adaptando la planta baja para acceso a la vivienda que se situaba en la planta primera, quedando la planta segunda como espacio diáfano para su posterior acondicionamiento cuando procediera.

Tercero: Mediante Resolución 124/2020, de 19 de mayo, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla se denegó la licencia solicitada por considerar que el edificio cuyo acondicionamiento se solicitaba no se ajustaba a la alienación vigente, ni al proyecto para el que se obtuvo licencia, además de ser incompatible con el planeamiento urbanístico, razón por la que no era legalizable.

Cuarto: Por resolución 126/2020, de 21 de mayo, el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Andosilla incoa expediente de protección de la legalidad urbanística, al considerar que las obras ejecutadas contravienen las condiciones señaladas en la licencia que fue concedida mediante Resolución 146/2012, otorgando a los interesados un plazo de quince días para formular alegaciones; advirtiéndoles que si las obras ejecutadas fueran total o

parcialmente incompatibles con la ordenación vigente se decretará su demolición, restauración o cesación definitiva en la parte en que sean incompatibles con cargo al interesado.

Quinto: Con fecha 15 de junio de 2020, los arquitectos redactores del proyecto de acondicionamiento de la edificación para don... presentan alegaciones justificando, en su opinión, las obras solicitadas sobre la base de las contradicciones que entendían existentes en la normativa del Plan Municipal de Andosilla.

Sexto: Las citadas alegaciones fueron informadas por el arquitecto del Servicio Urbanístico ORVE de Tierra Estella, proponiendo su desestimación, confirmando el incumplimiento de la alineación de fachada a la calle... y del número de plantas y de la altura establecida para la parcela por el planeamiento urbanístico. Ello no obstante, estimaba como atenuante, respecto a la alineación del edificio, su ajuste con la fachada del edificio colindante y con la posición de la acera existente.

Séptimo: La Resolución 178/2020, de 23 de julio, del Alcalde resuelve el expediente de protección de la legalidad urbanística, desestimando las alegaciones formuladas y considerando “legalizables las obras ejecutadas en la parcela 12, polígono 1, si se ajustan a las condiciones del planeamiento en cuanto a altura y número de plantas, esto es, si se eliminase la planta segunda y se ejecutase una nueva cubierta ajustada a las condiciones del planeamiento”.

Octavo: El 17 de octubre de 2020, don..., actuando en nombre y representación de don..., solicita la revocación de la Resolución 178/2020, que resolvió el expediente de restauración de la legalidad urbanística. La solicitud de revocación se fundamentaba en la falta de publicación del Plan Municipal a la fecha de concesión de la licencia otorgada mediante Resolución 146/2012, de 30 de mayo.

Noveno: Por Resolución 287/2020, de 20 de noviembre, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla desestima tal pretensión. En su fundamentación se indica que:

“Las Normas Subsidiarias de 1981 fueron derogadas y sustituidas por el planeamiento actual (aprobado definitivamente por Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio de fecha 22/06/1999 y publicado en BON nº 95 de fecha 30/07/1999).

Se ha consultado el documento Normas Subsidiarias de fecha abril 1981 al que se remite el Plan Municipal actual (Norma Particular de la Zona de Actuación Directa Residencial con almacén en planta baja) en cuanto a la determinación del nº de plantas aplicable a la parcela 12, polígono 1.

El plano 17 de usos pormenorizados del suelo distingue entre parcelas edificables de una planta (planta baja), dos plantas (planta baja + 1 planta), tres plantas (planta baja + 2 plantas) y cuatro plantas (planta baja + 3 plantas) con distintos tonos de gris.

Respecto de la parcela 12, polígono 1, se delimita una zona en el frente a calle ... con fondo de 12 mt. y altura máxima de dos plantas (planta baja + 1 planta) mientras que el resto de la parcela, zona interior, es edificable en planta baja.

A la vista de lo expuesto y del plano nº 17 se comprueba que la determinación del número de plantas según las Normas Subsidiarias del año 1981, a las que se remite el texto de la Normativa del Plan Municipal actual, es coincidente con la establecida en la ordenación gráfica de este Plan Municipal (plano 3. Alineaciones).

En este sentido el artículo 109.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, prevé expresamente que las Administraciones Públicas puedan revocar sus actos de gravamen o desfavorables siempre que tal revocación no sea contraria al ordenamiento jurídico.

Del precepto aludido se desprende que la revocación es inviable en el supuesto planteado al ser coincidente la determinación del número de plantas en las Normas Subsidiarias del año 1981 y en el texto de la Normativa del Plan Municipal actual”.

Décimo: El 4 de febrero de 2021, don... por medio de su representante legal, formula solicitud de revisión de oficio de la Resolución 146/2012, de 30 de mayo, por la que se concedió licencia para construcción de almacén en planta baja, en la parcela 12 del polígono 1.

En su solicitud, argumenta que el Plan Municipal de Andosilla fue aprobado provisionalmente el 6 de febrero de 1998 y publicado el acuerdo de su aprobación definitiva el 30 de julio de 1999. Sin embargo, el texto íntegro del Plan y de su normativa no fue publicado hasta el 10 de febrero de 2017

(BON nº 29). La solicitud de revisión señala aquellos preceptos normativos que imponen la obligación de publicación íntegra de los planes urbanísticos y analiza la doctrina jurisprudencial sobre tal obligación y las consecuencias de su incumplimiento y con cita, entre otras, de la STS de 18 de noviembre de 2011, recurso de casación 5401/2008, recuerda que:

“la publicación formal determina la entrada en vigor de la norma publicada, aunque, como hemos señalado en repetidas ocasiones, la falta de publicación del instrumento de planeamiento no lo hace inválido, sino ineficaz. Ahora bien, si el plan no publicado no es nulo sino solo ineficaz, la consecuencia es distinta para sus instrumentos de desarrollo (planes de sectorización, planes parciales, etc.), pues, al carecer estos de soporte normativo de cobertura, devienen nulos de pleno derecho (...). De manera que la falta de publicación del Plan General o, en este caso, de las Normas Subsidiarias proyecta consecuencias de nulidad en los planes de desarrollo, por infracción del principio de jerarquía normativa, bien distintas de las que aquejan al instrumento de ordenación general que, insistimos, es válido pero ineficaz”.

A la vista de ello, la solicitud de revisión considera que “la falta de publicación del plan municipal determina su ineficacia. Así, las cosas, dicha ineficacia «inocula» una causa de nulidad de los actos y disposiciones dictados en su desarrollo y ejecución y que se está en presencia de “un supuesto de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.e) de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (...) en relación con los artículos 195.7 y 196.5 del Decreto Foral Legislativo 1/2017, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y Urbanismo respecto de la declaración responsable o comunicación y la concesión de licencia de obra, respectivamente (...) y ello es así, porque la Resolución para la que se interesa la declaración de nulidad de pleno derecho carece de tales «requisitos esenciales», en línea seguida en numerosas ocasiones por el Consejo de Navarra”.

La solicitud de revisión termina considerando que:

“La falta de publicación del Plan Urbanístico, «inocula» en los actos administrativos dictados en aplicación de un Plan no publicado, la nulidad de pleno de derecho, determina que dicha licencia no reúne los «requisitos esenciales», configura un acto administrativo que se funda en hechos o requisitos inexistentes o inadecuados para la adquisición de

las facultades o derechos, es decir, cuando faltan los requisitos determinantes o sustanciales para el nacimiento mismo de la situación o derecho. Y ello es así, porque el plan urbanístico determina con precisión el Estatuto Jurídico de la Propiedad del Suelo, que no es otra cosa, que los derechos y obligaciones inherentes a las distintas calificaciones del suelo o condiciones básicas del mismo. Sin la vigencia del plan, el acto administrativo o licencia urbanística carece de los «elementos esenciales» para la adquisición de facultades o derechos, pues es precisamente el Plan Municipal quien faculta y configura los derechos y obligaciones de los propietarios del suelo”.

Decimoprimer: Mediante Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Andosilla, adoptado en sesión celebrada el 25 de marzo de 2021, se admitió a trámite la solicitud de revisión de oficio de la Resolución 146/2012, de la Alcaldía, informando al interesado del plazo máximo para la notificación de su resolución y los efectos jurídicos derivados del silencio administrativo.

Decimosegundo: Obra en el expediente un extenso informe jurídico, fechado el 6 de abril de 2021, emitido a petición del Ayuntamiento de Andosilla, en el que se analiza la solicitud de revisión de oficio.

En el citado informe, tras relatar los antecedentes que ya han sido expuestos anteriormente, analiza en primer término la argumentación jurídica de la pretensión y, en relación con ello, la invocación de nulidad por ser la resolución cuestionada, una resolución dictada al amparo de una norma que se considera ineficaz por su falta de publicación.

El informe jurídico considera que el criterio, tanto de los tribunales como del Consejo de Estado, es el de considerar que la nulidad o ineficacia de una disposición de carácter general no constituye por sí sola causa o motivo de nulidad de pleno derecho de los actos que hubieran sido dictados en su aplicación y, en tal sentido, cita el artículo 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y el artículo 73 de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, considerando que su contenido descarta que la nulidad de una disposición general, menos aún su ineficacia por ausencia o retraso en su publicación, conlleve la nulidad radical de los actos dictados en su aplicación. En el mismo sentido cita la STS de 13 de diciembre de 2018, recurso 565/2017 en la que, en relación con la solicitud de revisión de oficio

de las asignaciones individuales de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en base a la nulidad de la norma reglamentaria que las amparaba, proclama que “la nulidad reglamentaria no implica que aquí y ahora, por la vía de la revisión de oficio, también determine la nulidad de la asignación de la entidad aquí recurrente... pues, en modo alguno puede afirmarse que la nulidad de la norma reglamentaria implique –siempre- la nulidad de las otras asignaciones contenidas en el Acuerdo del Consejo de Ministros, que devinieron firmes y consentidas (...), la eficacia expansiva de la nulidad de una norma reglamentaria ha de matizarse cuando se pretende extender la misma a los actos de aplicación dictados en el desarrollo de dichas normas reglamentarias, ya que, en estos supuestos, en virtud del artículo 73 de la LRJCA, la declaración de nulidad de la norma reglamentaria no comunica, sin más, sus efectos a los actos dictados en su aplicación; y más aún, cuando los mismos han alcanzado firmeza”.

El informe jurídico emitido a petición municipal continúa citando doctrina jurisprudencial en la que se reitera que “la declaración de nulidad de una disposición general no conlleva, sin más la nulidad de los actos realizados bajo la vigencia de la norma anulada, sino que por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica, es preciso que se haya incurrido en un vicio que no solo sea de los establecidos en el artículo 62 de la mencionada Ley 30/92, sino que además goce de autonomía con respecto a la declaración de nulidad” (STSJ de Madrid de 6 de febrero de 2019, recurso 659/2018).

A mayor abundamiento, cita la posición del Consejo de Estado, mantenida en reiterados dictámenes, que argumenta que “en el ordenamiento jurídico español, ni siquiera la declaración de inconstitucionalidad de una norma lleva consigo la posibilidad de revisar los actos firmes dictados a su amparo (...) la mera aplicación de un precepto luego declarado inconstitucional (...) no supone necesariamente la concurrencia de alguna de las causas de nulidad de pleno derecho” (dictámenes 556/2017, etc.); doctrina que igualmente considera es mantenida por este Consejo de Navarra en el dictamen 39/2019, de 29 de julio, entre otros.

A la vista de todo ello, el informe jurídico, tras volver a advertir que en el caso analizado ni siquiera se está ante un supuesto de nulidad de la norma urbanística sino tan solo ante su ineficacia, considera que en aplicación de la doctrina consolidada no puede mantenerse que la ineficacia del Plan Municipal por falta de publicación a la fecha en que se dictó la Resolución 146/2012, pueda constituir por si misma causa de nulidad, siendo preciso, para que pudiera proceder la revisión de oficio solicitada, la concurrencia de un motivo o causa específica de los señalados con carácter taxativo por el artículo 47.1 de la LPACAP, en la Resolución dictada por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla.

A continuación, el informe analiza la pretensión de la solicitud de revisión de concurrencia del motivo de nulidad específico invocado al amparo del artículo 47.1.f) de la LPACAP en relación con la Resolución 146/2012, de la Alcaldía, rechazando tal concurrencia al considerar que la consecuencia de la ineficacia, por falta de publicación íntegra del Plan Municipal, no es la invalidez de todos los actos dictados a su amparo, sino, en todo caso, la necesidad de verificar la conformidad o no a derecho de tales actos con la regulación urbanística anteriormente vigente o con la legislación urbanística general, lo que debe llevar a examinar la legalidad de la Resolución 146/2012, a la luz de las determinaciones establecidas por las Normas Subsidiarias de 1981 y determinar la ausencia o no de requisitos esenciales para la concesión de la licencia.

Y en relación con ello, reitera que la licencia otorgada mediante la citada Resolución de Alcaldía se ajusta tanto a lo dispuesto en las Normas Subsidiarias de 1981 como a las determinaciones del Plan Municipal de 1999, en lo relativo al número de plantas y altura de la edificación, por lo que la licencia no puede revocarse ya que ello solo sería posible en el supuesto de que, confrontada con el planeamiento vigente en ese momento, revelase una infracción cualificada por ausencia de los requisitos esenciales para adquirir el derecho a edificar, con vulneración de los presupuestos inherentes a la estructura misma del acto hasta el punto de privarle a este último de su base, lo que no sucede en el caso analizado, por lo que concluye considerando que

debe rechazarse la solicitud de revisión de oficio por causa de nulidad de la Resolución 146/2012, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Andosilla.

El informe jurídico adjuntaba una propuesta de acuerdo del Pleno de Ayuntamiento de Andosilla, cuyo contenido es fiel reflejo del informe que la fundamenta, en la que se propone la desestimación de la solicitud de revisión formulada y la apertura de un trámite de audiencia al interesado para que pueda formular alegaciones.

Decimotercero: El Pleno del Ayuntamiento de Andosilla, en sesión celebrada el 27 de abril de 2021, a la vista del informe y de la propuesta de acuerdo elaborada por el letrado informante, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.1 de la LPACAP, acordó la apertura del trámite de audiencia al interesado, poniendo a su disposición el expediente tramitado y, finalizado el plazo de audiencia, solicitar el preceptivo dictamen al Consejo de Navarra al que se remitirá toda la documentación obrante en el expediente al amparo del artículo 22 de la LPACAP, acordando la suspensión del plazo para resolver por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del informe.

Decimocuarto: El 19 de mayo de 2021, el representante legal de don... formula escrito de alegaciones reiterándose en sus argumentaciones, considerando que una disposición de carácter general no entra en vigor hasta su entera publicación y mientras tanto no produce los efectos jurídicos que le son propios y ningún poder público o autoridad puede exigir su cumplimiento.

Con cita de la STS de 16 de octubre de 2009, recurso 3850/2005, reitera que la falta de publicación no es causa de nulidad de los instrumentos de planeamiento pero si comporta la nulidad de los actos dictados en su ejecución por lo que “inocula” una causa de nulidad a los actos dictados en su aplicación.

Reitera su consideración de que, como consecuencia de la falta de cobertura legal de la licencia de obras, concurre un supuesto de nulidad de pleno derecho previsto en el artículo 47.1.f) de la LPACAP, en relación con los artículos 195.7 y 196.5 del Decreto Foral Legislativo 1/2017.

En definitiva, considera que el Ayuntamiento de Andosilla “pretende dotar de eficacia jurídica al Plan Municipal y a los actos dictados en su aplicación vulnerando el Texto Constitucional, las normas con rango de ley y reglamentario sobre la materia, que extensamente desarrollamos en nuestro escrito de fecha 4 de febrero, y que no ha sido desvirtuado por los informes obrantes en el expediente”.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

El presente dictamen tiene por objeto el examen de la solicitud de revisión de oficio por causa de nulidad de la Resolución 146/2012, de 30 de mayo, del Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Andosilla concediendo licencia de obras para la construcción de un almacén en la planta baja de la parcela 12, del polígono 1 del catastro de la localidad.

La LFCN establece que el Consejo de Navarra debe ser consultado preceptivamente en “cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra o el dictamen de un organismo consultivo” [artículo 14.1.j)], y que los entes locales han de recabar dictamen a este Consejo “en los supuestos previstos como preceptivos en la legislación vigente” (artículo 15.2).

Para la revisión de oficio de los actos administrativos, tal remisión nos lleva al artículo 106.1 de la LPACAP, a cuyo tenor “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 equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1”.

En consecuencia, es preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra en el presente asunto sometido a consulta, que además el precepto legal exige que sea favorable.

II.2ª. El marco jurídico de aplicación

Como resulta de los antecedentes expuestos, la consulta formulada versa sobre solicitud de revisión de oficio de una resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Andosilla concediendo una licencia de obras.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (en adelante, LBRL) atribuye a los municipios la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos [artículo 4.1.g)] y dispone que “las Corporaciones locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común” (artículo 53). Esta remisión a la legislación estatal del procedimiento administrativo común debe entenderse realizada a la LPACAP (artículo 106), debiéndose fundamentar en alguna de las causas de nulidad reguladas en el art. 47.1 de la LPACAP.

Por su parte, tratándose de una petición de revisión de oficio de una licencia urbanística hay que citar el artículo 60 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, que atribuye a las entidades locales la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos en materia de urbanismo con arreglo a lo dispuesto en la legislación de régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

II.3ª. Sobre la instrucción del procedimiento de revisión

El artículo 106 de la LPACAP no formaliza el procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos, indicando la posibilidad de su inicio a solicitud del interesado y la exigencia de dictamen favorable de este Consejo de Navarra. El apartado 5, del citado precepto, dispone que “cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud del interesado se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo”.

Por lo que respecta al órgano competente para resolver, tal y como viene manteniendo reiteradamente este Consejo, en sintonía con el resto de órganos consultivos, la competencia para la resolución de los expedientes de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho adoptados por cualesquiera órganos de las Corporaciones Locales corresponde al Pleno de la Corporación.

El artículo 28.1 del Decreto Foral 90/2000, de 28 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Navarra, dispone que a la petición de consulta se acompañará el acto o acuerdo de efectuarla, así como la propuesta de resolución que constituye el objeto de la consulta.

En el presente caso, el procedimiento de revisión de oficio se ha iniciado a instancia de parte interesada; la solicitud ha sido analizada jurídicamente por parte del Ayuntamiento de Andosilla, admitiéndola a trámite y elaborando una propuesta de desestimación fundamentada que, tras trámite de audiencia al interesado, ha sido remitida a este Consejo para la emisión del dictamen preceptivo.

En atención a todo ello, cabe estimar que el procedimiento de revisión de oficio se ha tramitado correctamente, cumpliendo las exigencias establecidas por el ordenamiento jurídico que le es de aplicación.

II.4ª. Improcedencia de la revisión

Como se deriva de los antecedentes expuestos, la presente consulta versa sobre la solicitud de revisión de oficio que el representante legal de don... formula respecto de la Resolución 146/2012, de 30 de mayo, del Alcalde del Ayuntamiento de Andosilla, por la que se concedió licencia de obra para almacén en planta baja de la parcela 12 del polígono 1 de la localidad.

La solicitud de revisión de la citada resolución se realiza tras rechazar el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Andosilla la revocación de su Resolución 178/2020, resolviendo el expediente de restauración de la legalidad urbanística que consideraba que las obras ejecutadas por el

reclamante contravenían las condiciones señaladas en la licencia concedida para construcción de almacén en planta baja, mediante la resolución cuya revisión se pretende.

El reclamante fundamenta su solicitud de revisión en el hecho de que cuando se otorgó la licencia para la construcción del almacén en planta baja mediante la Resolución 146/2012, el Plan Municipal de Andosilla, a pesar de haber sido aprobado definitivamente el 30 de julio de 1999, no se había publicado íntegramente su normativa, y que se realizó en el Boletín Oficial de Navarra del 10 de febrero de 2017.

En atención a este hecho, el reclamante considera que, con arreglo a la doctrina jurisprudencial que declara la ineficacia de los instrumentos de planeamiento que no han sido objeto de íntegra publicación y la nulidad de los actos dictados en su ejecución, la Resolución 146/2012, al ser un acto dictado en ejecución de un planeamiento urbanístico ineficaz, es un acto administrativo nulo de pleno derecho. Además, considera que la citada Resolución 146/2012 incurre en un supuesto específico de nulidad previsto por el artículo 47.1.f) de la LPACAP, al estimar que sin la vigencia del Plan Municipal de Andosilla la licencia concedida carece de los requisitos esenciales para la adquisición de las facultades que de ella derivan.

Por su parte, el Ayuntamiento de Andosilla, en la propuesta que somete a dictamen, rechaza tal pretensión al considerar, con arreglo a la regulación legal y a la doctrina jurisprudencial que cita, que de la nulidad de una disposición de carácter general, y mucho menos en los supuestos de ineficacia de la norma por falta de publicación, no se deriva automáticamente la nulidad de los actos administrativos dictados a su amparo y que para la revisión de oficio de tales actos sería necesaria la concurrencia de un supuesto autónomo de nulidad de los contemplados por el artículo 47.1 de la LPACAP, que en modo alguno concurren en el caso aquí consultado.

El Ayuntamiento de Andosilla estima que en aquellos casos en los que se ha dictado un acto en ejecución de un planeamiento urbanístico ineficaz por no haber sido objeto de publicación su normativa, lo que debe hacerse es

analizar la adecuación de dicho acto a la luz del planeamiento vigente y, en este caso concreto, argumenta que tanto la normativa urbanística anterior (Normas Subsidiarias de 1981) como la normativa urbanística resultante del Plan Municipal de 1999, para la parcela 12 del polígono 1 contemplaban las mismas determinaciones en lo relativo al número de plantas (PB+1), y a la altura máxima de la edificación, por lo que no puede considerarse la concurrencia de ningún supuesto de nulidad de la Resolución 146/2012, ya que era ajustada a la normativa en su momento vigente.

Planteadas así las posiciones sometidas a nuestra consideración compartimos la posición argumental manifestada y expresada en la propuesta del Ayuntamiento de Andosilla, contraria a la revisión de la Resolución 146/2012, de su Alcalde-Presidente.

Cierto es que en el momento en que se dictó la Resolución 146/2012, concediendo licencia de obras para almacén en planta baja de la parcela 12 del polígono 1, el Plan Municipal de Andosilla, a pesar de haber sido aprobado definitivamente en 1999, no se encontraba vigente por no haber sido cumplimentado debidamente el trámite de publicación íntegra de sus determinaciones normativas, tal y como es exigible a la luz de su naturaleza jurídica de disposición normativa de carácter general.

La posición jurisprudencial sobre esta cuestión, manifestada, entre otras muchas, en la STS de 16 de octubre de 2009, recurso de casación 3850/2005, establece lo siguiente:

“La falta de publicación de un Plan Urbanístico no lo hace inválido, sino ineficaz. El artículo 45 de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo (actual artículo 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), es muy claro al respecto, pues prescribe que los actos administrativos son válidos desde la fecha en que se dictan, si bien su eficacia quedará demorada cuando esté supeditada a su publicación. Se trata, en consecuencia, de conceptos distintos: un acto puede ser válido pero puede no ser todavía eficaz, si le falta la publicación, y la falta de ésta no significa la invalidez del acto, sino la imposibilidad de ejecutarlo, lo que es distinto. En el caso presente, la falta de publicación del Plan impedirá que la Administración lo imponga a los particulares (los cuales, en su caso podrán impugnar el acto de aplicación basándose precisamente en la falta de publicación),

pero no producirá su invalidez (STS de 3 de febrero de 1999 citada en el recurso de casación 2277/1992)”.

Respecto a la falta de publicación hemos declarado que es aplicable la conocida doctrina de esta Sala (expresada, entre otras, en sentencias de 18 de junio de 1998 y 17 de diciembre de 1998, etc.), según la cual la falta de publicación íntegra de un plan de urbanismo afecta a su eficacia, de la que carece, pero no a su validez que la tiene. Por ello un Plan no publicado no puede ser ejecutado, al ser ineficaz, y si se ejecuta, los actos de ejecución serán contrarios a derecho, al no tener soporte normativo, pero el Plan es válido al contar con todos los requisitos para ello, y, en consecuencia, no puede ser anulado por la mera circunstancia de su falta de publicación”.

Desde esa posición jurisprudencial, un acto administrativo por el que se concediera una licencia urbanística sobre la base de un planeamiento ineficaz podría llegar a ser causa de nulidad de pleno derecho al amparo del artículo 47.1.f) de la LPACAP, en la medida en que por medio de esa licencia se adquirieran facultades o derechos careciendo de los requisitos esenciales para ello, entendiéndose que la falta de soporte normativo del planeamiento puede configurarse como elemento o requisito esencial y necesario para su adquisición.

Sin embargo, hay que profundizar en ese análisis ya que, ante la falta de eficacia del planeamiento urbanístico por falta de publicación íntegra de su normativa urbanística, se deriva como consecuencia lógica y necesaria la pervivencia de la normativa urbanística anterior que estaba llamada a desaparecer por virtud de la eficacia del nuevo planeamiento.

En tal caso, el control de legalidad y adecuación de la licencia concedida deberá hacerse desde su confrontación con la antigua normativa urbanística.

Trasladando tal planteamiento al caso analizado, como ha sido expuesto por el informe jurídico municipal y recoge la propuesta de resolución sin que tal extremo haya sido cuestionado ni negado por el solicitante de la revisión de oficio, la ineficacia del Plan Municipal de Andosilla en el momento de la adopción de la Resolución 146/2012 conlleva la vigencia y eficacia de las antiguas Normas Subsidiarias de 1981 y, tal normativa urbanística, tal y como se deriva del informe emitido por el arquitecto asesor de la ORVE de Estella,

establecía para la parcela 12 del polígono 1 de Andosilla, idénticas determinaciones en cuanto al número de plantas y altura máxima de la edificación que la que contenía el Plan Municipal aprobado en 1999 pero ineficaz al momento de dictarse la resolución cuestionada. En consecuencia, desde esa perspectiva, no puede admitirse la nulidad de la licencia de obras concedida para almacén en planta baja por la Resolución 146/2012, ya que de la misma no se deriva la adquisición de facultades o derechos contrarios al ordenamiento jurídico faltando los requisitos esenciales para ello, ya que tal licencia era plenamente conforme con la ordenación urbanística vigente en el momento de su concesión y en consecuencia atribuía a su titular las potestades y facultades necesarias para su materialización conforme con el marco normativo habilitante entonces vigente.

Además, debe tenerse presente que, en el caso analizado, lo que se pretende es la declaración de nulidad de la licencia concedida en mayo de 2012, sobre la base de la ineficacia, en aquel momento, del nuevo Plan Municipal de Andosilla, pero se plantea en un momento en el que el Plan Municipal de Andosilla ha recobrado la plena eficacia con el cumplimiento tardío del deber de publicación conforme a las exigencias establecidas por la legislación.

En efecto, debe recordarse que la normativa urbanística contenida en el Plan Municipal de Andosilla de 1999 fue finalmente publicada en el Boletín Oficial de Navarra número 29, de 10 de febrero de 2017. A partir de ese momento, el Plan urbanístico válido, adquiere plena eficacia jurídica, subsanándose el defecto que condicionaba su plena eficacia, por lo que no puede fundamentarse, en este momento, la nulidad de la Resolución 146/2012 por falta de ineficacia del Plan Municipal, ya que el Plan es válido y plenamente eficaz desde la publicación convalidante. Como reconoce la STS de 11 de abril de 2011, recurso de casación 2088/2007, la publicación formal de los planes, aunque tardía, los convierte en eficaces y no pueden servir de base de impugnación cuando el plan desplegaba todos sus efectos tras haberse cumplimentado, aunque tardíamente, la publicación íntegra de su normativa.

A modo de conclusión debemos señalar que la falta de publicación íntegra de la normativa urbanística de los planes urbanísticos no los convierte en nulos de pleno derecho, sino en ineficaces, al estar condicionada su plena eficacia al requisito de la publicación. De cualquier forma, la nulidad de una disposición administrativa de carácter general no traslada de modo automático sus efectos a los actos administrativos dictados en su aplicación que hayan ganado firmeza, es necesario para ello seguir el trámite de revisión de oficio y, para declarar su nulidad será necesaria la plena acreditación de un motivo autónomo en el acto administrativo objeto de revisión de los taxativamente contemplados en el artículo 47.1 de la LPACAP.

En el caso de la concesión de la licencia otorgada mediante la Resolución 146/2012, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla, no se observa la concurrencia del motivo de nulidad invocando del artículo 47.1.f) de la LPACAP, tanto se analice desde la perspectiva de su concesión al amparo de las determinaciones contenidas en las Normas Subsidiarias de 1981, como del Plan Municipal de 1999 que adquirió plena eficacia jurídica tras la publicación en el Boletín Oficial de Navarra de 10 de febrero de 2017.

Además, debemos indicar que la pretendida nulidad de la Resolución 146/2012 y de la licencia allí concedida, carecería de cualquier relevancia o virtualidad en relación con la Resolución 178/2020, de 23 de julio del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla que, respecto a la ejecución de las obras solicitadas y denegadas mediante Resolución 124/2020, de 19 de mayo, del mismo Alcalde, las considera legalizables si se ajustan a las condiciones del planeamiento en cuanto a altura y número de plantas y, caso contrario, ilegalizables, decretando su demolición, reconstrucción o cesación de la obra y del uso a consta del interesado, ya que tanto en el momento de la solicitud de la licencia, efectuada por el Señor... (2 de marzo de 2020) como en el de su denegación y tramitación del expediente de protección de la legalidad (mayo y junio de 2020), era de plena eficacia y aplicación el Plan Municipal de Andosilla que establecía las condiciones de edificación atinentes a la parcela 12 del polígono 1, imposibilitando la construcción de una edificación de planta baja y dos alturas, tal y como pretende el solicitante.

Por último, indicar que la pretensión de revisión de oficio por causa de nulidad de las obras autorizadas mediante la Resolución 124/2020, planteada por el reclamante, además de carecer de apoyo jurídico y ser ineficaz para sus pretensiones, resulta contraria a la buena fe debida ya que, precisamente, el objeto de la licencia solicitada el 2 de marzo de 2019 era el acondicionamiento de la edificación existente en la parcela 12 del polígono 1, contra la que ahora pretende reaccionar.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que la solicitud de revisión de oficio formulada por don..., actuando en nombre y representación de don..., con respecto a la Resolución 146/2012, de 30 de mayo, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Andosilla concediendo licencia de obras para construcción de almacén en planta baja de la parcela 12 del polígono 1, debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.