ESCUELA DE DOCTORADO INTERNACIONAL
DE LA USC

José Ángel
Oreiro Romar

Tesis doctoral

La extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística en Galicia

Santiago de Compostela, 2025

Programa de doctorado en Derecho

ESCOLA DE DOUTORAMENTO
INTERNACIONAL DA USC

TESE DE DOUTORAMENTO

LA EXTINCIÓN DE LA EFICACIA DE LOS TÍTULOS ADMINISTRATIVOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA EN GALICIA

Autor

José Ángel Oreiro Romar

Directores:

Luis Miguez Macho

Marcos Almeida Cerrada

Titor:

Luis Miguez Macho

PROGRAMA DE DOUTORAMENTO EN DEREITO

SANTIAGO DE COMPOSTELA / LUGO

ÍNDICE

ABREVIATURAS 6

RESUMEN 9

RESUMO 9

ABSTRACT 10

PALABRAS CLAVE 10

PALABRAS CHAVE 11

KEYWORDS 11

INTRODUCCIÓN 12

OBJETIVOS 20

METODOLOGÍA……...22

1. EL URBANISMO COMO TÍTULO COMPETENCIAL 29

2. EL URBANISMO COMO MARCO DEL DERECHO DE LA PROPIEDAD 34

3. TÍTULOS ADMINISTRATIVOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA 38

3.1. Definición 38

3.2. La Directiva de Servicios: el control a priori al control a posteriori 41

3.3. Evolución histórica: de la regla general a la excepción. 44

3.4. Especial referencia a la extinción de la eficacia de las declaraciones responsables y comunicaciones previas 54

4. INSTITUCIONES JURÍDICAS QUE PERMITEN LA EXTINCIÓN DE LA EFICACIA DE LOS TÍTULOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA 60

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

4.1. Antecedentes histórico-legislativos 60
4.1.1. Normativa estatal 60
4.1.1.1. Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945 60
4.1.1.2. Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales 61
4.1.1.3. Ley de 12 de mayo de 1956 sobre régimen del suelo y ordenación urbana 61
4.1.1.4. Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas 62
4.1.1.5. Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana 63
4.1.1.6. Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se establece el Reglamento de disciplina urbanística 64
4.1.1.7. Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo; y Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana 64
4.1.1.8. Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común 66
4.1.1.9. Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones 66
4.1.1.10. Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo; y Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo 67
4.1.2. Normativa autonómica gallega 68
4.1.2.1. Ley 11/1985, de 22 de agosto, de adaptación de la Ley del suelo a Galicia (LASGA) 68

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

4.1.2.2. Ley 1/1997, de 24 de marzo, del suelo de Galicia 68

4.1.2.3. Decreto 28/1999, de 21 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley 1/1997, de 24 de marzo, del suelo de Galicia 69

4.2. El régimen jurídico vigente 72

4.2.1. La extinción en vía administrativa 73

4.2.1.1. Normativa básica estatal 73

4.2.1.1.1. Consideraciones generales 73

4.2.1.1.2. Revisión de actos nulos (artículo 106 y 47 LPAC) 75

4.2.1.1.3. Recursos administrativos ordinarios: alzada y reposición (artículos 112 y ss LPAC) 114

4.2.1.1.4. Recurso extraordinario de revisión (artículos 125 y ss LPAC) 118

4.2.1.1.5. Revocación de actos y rectificación de errores (artículo 109 LPAC) 128

4.2.1.1.6. Declaración de lesividad (artículo 107 y 48 LPAC; y 43 LJCA) 129

4.2.1.1.7. La acción pública en materia de urbanismo (artículos 5 y 62.2 TRLSRU) 138

4.2.1.1.8. Requerimiento previo entre administraciones (artículos 44 LJCA; 65 y ss LBRL; 216 y ss de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración local de Galicia): especial referencia a la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística de Galicia 144

4.2.1.2. Especial referencia a la legislación urbanística de Galicia 154

4.2.1.2.1. Suspensión de licencias (artículo 154 LSG) 155

4.2.1.2.2. Extinción como consecuencia de cambios en la ordenación territorial o urbanística (artículo 83 LSG) 158

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

4.2.1.2.3. Caducidad..... 161

4.2.1.2.4. Finalización o cumplimiento del plazo de actividades recreativas o espectáculos públicos (artículo 45 LEG) 167

4.2.1.2.5. Revocación de la licencia de actividad (artículo 45 y 46 LEG)..... 168

4.2.1.2.6. Renuncia a la licencia de actividad (artículo 45 LEG) 171

4.2.1.2.7. Renuncia a la licencia de obra..... 175

4.2.1.2.8. Extinción de los efectos de las licencias provisionales (artículos 28 y 89 LSG; arts, 42, 142.3.g) y 203 del RLSG)..... 175

4.2.2. La anulación de títulos administrativos por los órganos jurisdiccionales..... 181

4.2.2.1. La anulación de títulos administrativos por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo 182

4.2.2.1.1. Consideraciones generales 182

4.2.2.1.2. Suspensión cautelar jurisdiccional..... 184

4.2.2.1.3. Recurso contencioso-administrativo (artículo 25 LJCA)..... 187

4.2.2.1.4. Declaración de nulidad en ejecución de sentencia (artículo 103 y ss LJCA) 189

4.2.2.1.5. Procedimiento en los casos de suspensión administrativa previa de acuerdos (artículo 127 LJCA) 192

4.2.2.2. La anulación por otros órdenes jurisdiccionales..... 193

4.2.2.2.1. Consideraciones generales 193

4.2.2.2.2. La anulación de licencias por el orden jurisdiccional civil..... 194

4.2.2.2.3. La anulación por el orden jurisdiccional penal 215

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

5. CONSECUENCIAS DE LA EXTINCIÓN DE TÍTULOS ADMINISTRATIVOS HABILITANTES de naturaleza urbanística 225

5.1. El régimen de fuera de ordenación 226

5.2. La demolición de construcciones y edificaciones ejecutadas al amparo de un título extinto... 234

5.3. La responsabilidad por anulación de títulos 242

5.3.1. Consideraciones generales 242

5.3.2. La responsabilidad patrimonial por anulación de títulos habilitantes de naturaleza urbanística 243

5.3.2.1. Evolución legislativa 244

5.3.2.2. Régimen vigente 246

5.3.2.3. Legitimación 250

5.3.2.4. Responsabilidad concurrente de las administraciones públicas 253

5.3.2.5. Procedimiento 256

5.3.2.6. Plazo 257

5.3.2.7. En especial, la prescripción del derecho a reclamar los daños derivados de la demolición de obras realizadas al amparo de una licencia anulada 261

5.3.2.8. El dolo o culpa del perjudicado 269

6. CONCLUSIONES 272

BIBLIOGRAFÍA 284

JURISPRUDENCIA 297

DOCTRINA DE LOS ÓRGANOS CONSULTIVOS 309

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ABREVIATURAS

AP.- Audiencia Provincial

AAPP.- Administraciones públicas

APLU.-Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística

ATS.- Auto del Tribunal Supremo

BOE.- Boletín Oficial del Estado

CCAA.- Comunidades Autónomas

CCG.- .Dictamen Consello Consultivo de Galicia

CE .- Constitución Española de 1978

CP.- Comunicación previa

DA.- Disposición Adicional

DD.- Disposición Derogatoria

DGRN.- Dirección General de Registros y de Notariado

DR.- Declaración responsable

DS.- Directiva de Servicios

DT.- Disposición Transitoria

ECCOM.- Entidades de certificación de conformidad municipal

EELL.- .Entidades locales

FD.- Fundamento de derecho

FJ.- .Fundamento jurídico

LASGA.- Ley 11/1985, de 22 de agosto, de adaptación de la Ley del suelo a Galicia

LALG .- Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración local de Galicia

LBRL.- .Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local

LEC.- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

LEG.- Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia

LH.- Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria

LJCA.- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

LOPJ.- Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

LOTG.- Ley 1/2021, de 8 de enero, de Ordenación del Territorio de Galicia

LOUGA.- .Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia

LPAC.- Ticket.Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

LPH.- Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal

LRJSP.- .Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

LS.- Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo

LSG.- Ley 1/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia

nº.- Número

PA.- Procedimiento abreviado

pag.- Página

RD.- Real Decreto

RDL.- Real Decreto Legislativo

RD-ley.- Real Decreto-ley

rec.- Recurso

ref.- Referencia

RLSG.- .Decreto 143/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia

RSCL.- Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales

ss.- Siguientes

SAP.- Sentencia de la Audiencia Provincial

STC (SSTC) .- Sentencia(s) del Tribunal Constitucional

STEDH .- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STS (SSTS).- Sentencia(s) del Tribunal Supremo

STSJ (SSTSJ).- Sentencia(s) del Tribunal Superior de Justicia

STSXG.- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

TC.- Tribunal Constitucional

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

TJUE.- Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TREBEP.- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público

TS.- Tribunal Supremo

TSXG.- Tribunal Superior de Justicia de Galicia

TRLS .- Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

TRLSRU.- Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana

UE.- Unión Europea

Vid. - Véase

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

RESUMEN

El objeto de este trabajo es la exposición sistematizada de todos aquellos mecanismos, cualquiera que sea su origen, que permiten la extinción la eficacia de un título administrativo habilitante de naturaleza urbanística.

La extinción de la eficacia abarca todos aquellos supuestos en que el título válidamente otorgado no puede ejecutarse, es decir, no puede realizarse materialmente el conjunto de actuaciones que permite a su titular sobre su objeto. En el caso de que el título ya ha sido ejecutado, nos referiremos específicamente a la remoción de los efectos como consecuencia de la referida extinción.

Los títulos administrativos habilitantes de naturaleza son las tradicionalmente denominadas licencias urbanísticas, es decir, aquellas autorizaciones otorgadas por la administración competente y que legitiman a su titular a la ejecución de un acto de uso del suelo, o la realización de una actividad.

El análisis comprende los antecedentes históricos de todas estas instituciones, una especial referencia a la legislación autonómica gallega, el deslinde entre las competencias autonómicas y estatales, y finaliza con las consecuencias accesorias que de ordinario se asocian a la extinción de licencias.

RESUMO

O obxecto deste traballo é a exposición sistematizada de todos aqueles mecanismos, calquera que sexa a súa orixe, que permitan extinguir a eficacia dun título administrativo habilitante de carácter urbanístico.

A extinción da eficacia abrangue todos aqueles supostos nos que non se pode executar o título validamente concedido, é dicir, non se pode realizar materialmente o conxunto de actuacións que permite ao seu titular respecto do seu obxecto. No caso de que o título xa estivese executado, referirémonos especificamente á supresión dos efectos como consecuencia da mencionada extinción.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Por título habilitante administrativo de carácter urbanístico, estamos a referirnos ás tradicionalmente denominadas licenzas urbanísticas, é dicir, aquelas autorizacións outorgadas pola administración competente e que lexitiman o propietario para executar un acto de uso do solo, ou realizar unha actividade.

A análise inclúe os antecedentes históricos de todas estas institucións, unha especial referencia á lexislación autonómica galega, a delimitación entre competencias autonómicas e estatais, e remata coas consecuencias accesorias que adoitan ir asociadas á extinción das licenzas.

ABSTRACT

This dissertation aims to provide a systematic and comprehensive analysis of the various legal mechanisms—regardless of their origin—that aloud licenses cancellation.

The study focuses, firstly, on cases involving the revocartion of legal efects. Where the license has already been executed, the discussion extends to the legal consequences associated with the revocation or removal of its effects.

The term licenses refers to authorizations issued by the competent administrative authorities which aloud upon the holder to carry out specific acts of land use or economical activities development.

The analysis encompasses the historical evolution of the topic, with particular attention to the regional legislation of Galicia, the delineation of competences between regional and national authorities, and concludes with an examination of the legal consequences commonly associated with the license revocation.

PALABRAS CLAVE

Urbanismo, título habilitante, derecho de propiedad, autorización administrativa, licencia, anulación, revisión de oficio, desviación de poder, requerimiento, suspensión cautelar, acción pública, disciplina urbanística, responsabilidad patrimonial.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

PALABRAS CHAVE

Urbanismo, título habilitante, dereito de propiedade, autorización administrativa, licenza, anulación, revisión de oficio, desviación de poder, requirimento, suspensión cautelar, acción pública, disciplina urbanística, responsabilidade patrimonial.

KEYWORDS

Urban planning, license, property rights, administrative authorization, cancellation, summon, temporary suspension, public action, urban discipline, economic responsibility.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

INTRODUCCIÓN

El urbanismo es una disciplina jurídica multidisciplinar, compleja y apasionante. Dentro de las ciencias jurídicas, es a la vez la menos jurídica y la más técnica. En esencia, supone la aplicación de la matemática al derecho, pero en espíritu, trasciende a una mera rama jurídica o administrativa, para conformar un estudio global de carácter sociológico, geográfico, económico, político, histórico, climático y hasta filosófico.

Los autores que han estudiado las múltiples vertientes y perspectivas del urbanismo, destacan esta complejidad. Así, "no resulta infrecuente que las personas que se acercan por primera vez al derecho urbanístico se hallen en una situación de desconcierto, porque aun intuyendo en qué consiste esta especialidad del ordenamiento, no encuentran una explicación general y omnicomprensiva de su razón de ser, agobiados por la acumulación de términos, conceptos y normas que con frecuencia ocultan el fondo real de la cuestión"[1]. La propia definición de urbanismo como una perspectiva global e integradora de todo lo que se refiere a la relación del hombre con el medio en el que se desenvuelve, y que hace de la tierra, del suelo, su eje operativo[2] expresa la amplitud y diversidad del concepto. Indudablemente, "pocos terrenos jurídicos hay tan inextricables e inhóspitos para quien se adentra en ellos por primera vez como el del Derecho urbanístico"[3].

La Comunidad Autónoma de Galicia, y dentro de ella sus administraciones Públicas, instituciones, ciudadanos y agentes socioeconómicos, han tenido históricamente una relación complicada con el urbanismo y la ordenación del territorio. Los factores que han incidido en ello son tan variados que merecerían un análisis sociológico con perspectiva histórica.

El territorio de nuestra Comunidad ostenta valores medioambientales, paisajísticos y naturales, plasmados en una fauna y flora singular y exuberante, y un patrimonio histórico artístico digno de reconocimiento y protección. Pero, paradójicamente, las mayores agresiones

[1] MARTÍN REBOLLO, L., "*40 años de Derecho Administrativo Postconstitucional y otros ensayos rescatados"*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2017, pág. 643.

[2] FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., "*Manual de Derecho Urbanístico"* 22ª edición, La Ley, Madrid, , 2011, pág. 16.

[3] DOMÉNECH PASCUAL, G., "Geología constitucional del Derecho Urbanístico", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº.89, 2010, pág. 357.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

a estos valores tienen lugar a partir de la promulgación a partir de la segunda mitad del siglo XX de una normativa específica que disciplina el uso del suelo desde la perspectiva del interés general. De este modo, la entrada en vigor de leyes con el objeto de lograr la ordenación racional del territorio y la protección del medio ambiente no tuvo el efecto pretendido, produciéndose un dislate entre el espíritu, la letra de la ley y su aplicación práctica, lo que ya de por sí constituye un fracaso.

Los procesos de industrialización y transformación de una sociedad esencialmente agraria a otra, más diversificada, en la que el sector primario ha cedido terreno en favor del sector terciario, los servicios, y particularmente el turismo, han servido de causa -y también excusa- para actuaciones no siempre respetuosas con el respeto a la biodiversidad y al patrimonio cultural.

Este proceso ha sido global, y por ello a nivel estatal es difícil encontrar territorios que se hayan mantenido al margen de los procesos de especulación urbanística, principales protagonistas de la búsqueda de atajos para sortear las normas que tienen por objeto la ordenación urbanística. No obstante, ha tenido su propia idiosincrasia en Galicia, con malas prácticas arraigadas en la psique colectiva que entendían la norma como un estorbo.

Las administraciones públicas tampoco han sido ejemplares. El mando sobre las herramientas jurídicas ha permitido legalizar obras, o modificar ordenaciones para adaptar la ley a lo construido y no viceversa, y con ello, eludir las propias normas previamente aprobadas. Paradigma de lo expuesto es la normativa autonómica vigente, que data del año 2016[4], y que ofrece múltiples posibilidades para conservar situaciones ilegales en su origen, especialmente el suelo rústico, donde la protección habría de presuponerse mayor que en el resto de las clases de suelo.

[4] El artículo 40 de la vigente Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia, atribuye el carácter de tradicional a todas las edificaciones construidas con anterioridad al año 1975, haciendo total abstracción de su legalidad, tipología, su valor patrimonial, de su singularidad, o de cualquier otro elemento digno de protección, incluyendo a aquellas que se encuentren en suelo rústico. El elenco de usos admitidos y las posibilidades en orden a su reforma, reconstrucción, o incluso ampliación son tales, que colocan en mejor situación una edificación ilegal que otra realizada conforme a la normativa vigente en su momento, o incluso vigente en la actualidad. En el mismo sentido, también para construcciones en suelo rústico, la DT 3ª de esta norma es enormemente permisiva con cambios de uso y todo tipo de obras de mejora reforma y ampliación en edificaciones que, en origen, se construyeron ilegalmente. En la práctica, la combinación de ambos preceptos ha supuesto una amnistía total para innumerables edificaciones ilegales en su origen.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La denuncia de lo que acabamos de exponer ha sido una constante histórica en la doctrina[5]. En el trasfondo de esta problemática subyace una de las consecuencias de la principal función de la disciplina urbanística: el urbanismo tiene por objeto la regulación del uso del suelo, y por ello afecta de modo esencial al derecho de la propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, delimitando el conjunto de facultades que estos derechos otorgan a quienes los ostentan. En consecuencia, la disciplina, como potestad pública que tiene por objeto corregir conductas que suponen un ejercicio indebido de estos derechos, es el núcleo de la dicotomía entre el derecho individual y la función social de la propiedad. También la jurisprudencia[6] ha sido crítica con la permisividad del legislador en relación con cierto tipo de usos y actividades en suelos que, por su naturaleza y valores, deberían ser objeto de una mayor protección[7].

Descendiendo a un plano estrictamente técnico, la doctrina más autorizada ha definido el plan de ordenación urbanística, desde el punto de vista material, como una norma inserta en un sistema legal de concreción sucesiva de la disposición que, con rango de Ley formal, disciplina

[5] MARTINEZ YAÑEZ, N.M., "*Problemas urbanísticos del medio rural gallego*", Publicaciones del Valedor do Pobo, 2002, págs. 99 y ss.
"Las causas para las que se atribuye la tolerancia de la administración superan las de la mera dificultad técnica o económica para garantizar el cumplimiento de la ley, y se resumen en un fenómeno más amplio y grave, como es el escaso arraigo del derecho urbanístico en el seno de nuestra sociedad. En efecto, la mentalidad popular, y en especial la de la población del medio rural, desconoce papel que desempeñan derecho urbanístico en la protección del medio ambiente. Así pues, el rechazo social de las normas urbanísticas fomenta la actitud tolerante de la administración frente a los incumplimientos y, a su vez, esa falta de iniciativa contribuye a hacer aún más profunda la desconexión entre derecho urbanístico y sociedad, llegando a confundir a los ciudadanos, que en ocasiones perciben como legal lo que en realidad son conductas ilegales toleradas ".

[6] En este trabajo las sentencias del orden jurisdiccional contencioso administrativo se referencian por la denominación del tribunal o juzgado, fecha y número de recurso. Las sentencias de los órdenes jurisdiccionales civil y penal se referencian por nombre del tribunal o juzgado, jurisdicción, fecha, y número de recurso. Por ello, cuando no se especifique el orden jurisdiccional, habrá de entenderse que estamos haciendo referencia al orden jurisdiccional contencioso administrativo.

[7] STSXG de 18 de enero de 2023, recurso 4349/2022
"..los servicios se incrementan tanto cualitativamente como cuantitativamente con clara incidencia en el entorno por lo que la exigencia de una cautela mayor en orden a regular dicha implantación o como sucede en este caso ampliación de una implantación preexistente no deja de ser necesario ante los cambios legislativos y la incidencia que en el ámbito pueda suponer el incremento de personas e instalaciones en el entorno que precisen una regulación ad hoc adaptada por su directa incidencia en el medio ambiente. En este punto simplemente hay que recordar que la Ley 2/2016 del suelo de Galicia en su preámbulo defiende el principio de urbanismo responsable presente en la jurisprudencia europea y añade lo siguiente con respecto a la interrelación de este principio y el suelo rustico: Se está a partir de la idea básica de que el urbanismo es una tarea de todos: todos somos corresponsables de la construcción de nuestro territorio y no podemos eludir nuestra responsabilidad, cada uno en su terreno. Se pretende que la presente Ley del suelo base la formulación del principio del urbanismo responsable. La Ley del suelo apuesta por la protección territorial y, en particular, por la defensa y respeto del suelo rústico, ya sea por la afección al dominio público o por la presencia de valores merecedores de especial salvaguarda. Y todo ello sin perder de vista la dimensión del suelo rústico como suelo productivo y útil, que debe ser contemplada y potenciada. La interpretación de la parte en aras de conseguir la ampliación del uso no deja de ser interesada, con un claro matiz económico, pero prescinde de la necesaria conservación del medio en el suelo en que pretende su actividad".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

jurídicamente el urbanismo. GARCÍA DE ENTERRÍA y PAREJO ALFONSO consideran que el planeamiento se incardina en el ordenamiento jurídico, ya que lo innova, constituye un acto de creación de Derecho, y su aplicación o ejecución no determina su consunción. A partir de la disección doctrinal formulada por esos dos autores, BASSOLS COMA considera que la concepción y consideración normativa de los planes de urbanismo adquirió carta de naturaleza en el ámbito doctrinal urbanístico y ejercería una gran influencia en la jurisprudencia[8].

Pues bien, el paradigma de la aplicación y ejecución del plan urbanístico es la licencia. Los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, tradicionalmente denominadas licencias, pueden definirse como actos dictados por las administraciones públicas, a través de procedimientos de naturaleza reglada –aunque no exentos de conceptos jurídicos indeterminados en los que existen un cierto margen de apreciación discrecional- que ordenan el ejercicio de un derecho preexistente –la propiedad u otros derechos reales- en aras de la defensa de un interés superior de carácter social y público.

Tradicionalmente, los títulos administrativos habilitantes más recurrentes y por ello relevantes han sido las licencias de obra y de actividad.

La licencia de obra tiene por objeto comprobar la adecuación del proyecto técnico que describe una construcción, edificación, reforma, rehabilitación u otro acto de uso del suelo al planeamiento y demás normativa urbanística de aplicación.

La licencia de actividad tiene por objeto comprobar que la prestación de un servicio en un local o espacio de pública concurrencia, reúne las condiciones de seguridad, salubridad e higiene normativamente exigibles, y que el uso se encuentra dentro de los recogidos en los planes y demás normativa urbanística de aplicación.

Más sencillamente, la licencia de obra tiene por objeto autorizar actos de uso del suelo, subsuelo, o vuelo, y las de actividad y apertura, la prestación de un servicio.

No obstante, es importante destacar que, en rigor, no puede afirmarse que las licencias de actividad sean títulos de naturaleza urbanística.

[8] BASSOLS COMA, M., "La asimilación de los planes de urbanismo a normas reglamentarias y problemática jurídica de su anulación jurídica", en SORIA MARTÍNEZ, G. y BASSOLS COMA, M. (coords.), *Los Efectos de la Nulidad de los Instrumentos de Planeamiento Urbanístico*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2017, pág. 40.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Desde una perspectiva material, las licencias de obra tienen por objeto un acto de uso del suelo de carácter constructivo o edificatorio. Es decir, implican la ejecución material de un sólido capaz sobre el suelo, vuelo o subsuelo. Las licencias de actividad tienen por objeto disciplinar el desarrollo o prestación de un servicio, pero no implican, *per se,* la ejecución material de obras.

Desde un punto de vista legislativo, históricamente han recibido un tratamiento diferenciado. En efecto, el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por el Decreto de 17 de junio de 1955, regulaba ambos tipos de licencias en preceptos diferentes. Pero la inmediatamente posterior Ley de 12 de mayo de 1956, sobre régimen del suelo y ordenación urbana, únicamente contemplaba en su artículo 165 las licencias de obra, omitiendo cualquier referencia a las de actividad. Esta distinción se mantuvo en la legislación estatal preconstitucional, hasta el texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana, aprobado por el Real decreto 1346/1976, de 9 de abril (artículo 178.1), todavía vigente como legislación supletoria.

También la jurisprudencia [9] y la doctrina [10] han delimitado los caracteres de estas modalidades de intervención administrativa, para deslindar su diferente naturaleza. Paradójicamente, estos esfuerzos ponen de manifiesto su íntima conexión, especialmente cuando del terreno dogmático se desciende a la práctica urbanística.

Esta distinción de ha atenuado paulatinamente. La vinculación entre actividad o servicio, y especio material en que se desarrolla, ha generado que en la práctica los departamentos urbanísticos de las diferentes administraciones establezcan mecanismos de coordinación,

[9] STS de 27 de marzo de 1991
"... no cabe confundir la licencia de construcción de un edificio con la de apertura del mismo o de cualquiera de sus dependencias para el ejercicio de determinada actividad, así como tampoco es posible confundir la licencia urbanística que consiste en la primera utilización u ocupación de un edificio con la de apertura de una actividad que en dependencias del mismo se pretenda ejercer, porque ésta sólo tiende a legitimar el ejercicio de la correspondiente actividad, en tanto la primera propende a que la verificación de que el uso de aquél se ajuste al plan urbanístico es decir, que la misma tiende a comprobar si la obra o construcción cumple las exigencias legalmente establecidas -Sentencia de 7 de febrero de 1984-..."

[10] Existen múltiples ejemplos en la doctrina sobre trabajos que versan sobre las licencias urbanísticas, que contiene referencias específicas a las licencias de actividad o licencias de apertura. De este modo, ponen de manifiesto que incluso en el plano teórico hay, como mínimo, tantas similitudes como diferencias. HERNÁNDEZ JIMÉNEZ, H.M.: "Las licencias urbanísticas y las licencias de apertura", *Actualidad administrativ*a, nº.11,2020. En este artículo, y partiendo de la base de su diferente naturaleza y régimen jurídico, el autor enumera múltiples elementos comunes entre ambos títulos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

estrechando lazos para evitar asimetrías, asociando procedimentalmente, en mayor o menor medida, la licencia de actividad. Además, desde la perspectiva de la disciplina urbanística, el control sobre obras y actividades que en las mismas se desarrollan es, en muchos casos, totalmente inescindible.

La aludida vinculación también puede observarse también en el plano legislativo. Con la superación del régimen preconstitucional, algunas CCAA han optado por regular en un mismo texto normativo ambos tipos de licencias, e incluso llegan a calificar las licencias de actividad como títulos habilitantes de naturaleza urbanística[11]. Del mismo modo, un gran número de ordenanzas municipales[12] regulan conjuntamente obras y actividades en un mismo texto, estableciendo los mecanismos de coordinación precisos para una correcta tramitación administrativa de ambos procedimientos. Además, los instrumentos de planeamiento, cada vez más completos y detallados, pueden establecer en sus ordenanzas condiciones específicas para la implantación de actividades, que trascienden de la mera regulación conceptual del uso del suelo o zonificación de usos.

[11]Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo, de la Comunidad de Madrid
Artículo 151 Títulos habilitantes de naturaleza urbanística
1. Los actos de construcción y edificación, los de implantación, desarrollo o modificación de actividades o cualquier otro acto de uso del suelo requerirán, para su lícito ejercicio, de licencia, orden de ejecución o declaración responsable urbanística, en los términos establecidos en esta Ley, sin perjuicio de las demás intervenciones públicas exigibles por la legislación que les afecte.
2. La licencia y la declaración responsable urbanística tienen por finalidad el sometimiento de los actos señalados en el apartado anterior al control previo o posterior municipal, y a tales efectos se entiende por:
a) Licencia urbanística, el acto administrativo reglado por el que el ayuntamiento resuelve autorizar al interesado a realizar una actuación de construcción y edificación, de implantación, desarrollo o modificación de actividad o cualquier otro acto de uso del suelo, expresando el objeto de esta, las condiciones y los plazos de ejercicio conforme a lo establecido en la normativa aplicable.

No obstante, el legislador gallego ha preferido continuar con la distinción, y las licencias de actividad se regulan en el capítulo I del título III de la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia, y en el Reglamento único de regulación integrada de actividades económicas y apertura de establecimientos, aprobado por el Decreto 144/2016, de 22 de septiembre. Aun así, en la Ley 2/2016, del suelo de Galicia, proliferan menciones relativas a los usos del suelo y actividades económicas, o establecimientos industriales o empresariales.

[12] Ordenanza municipal reguladora de la tramitación de las licencias urbanísticas y otras formas de intervención administrativa del Ayuntamiento de Vigo, aprobada definitivamente por el pleno del Ayuntamiento en la sesión de 28 de octubre de 2013 (BOP de Pontevedra nº.235, de 9 de diciembre de 2013).

Ordenanza reguladora de los procedimientos para la intervención y control en la ejecución de obras, implantación de instalaciones, actividades o servicios del Ayuntamiento de A Coruña, aprobada definitivamente por el pleno del Ayuntamiento en la sesión de 21 de Julio de 2014 (BOP de A Coruña nº.151, de 11 de agosto de 2014).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Sentado lo anterior, para los efectos del presente trabajo - extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes-, es muy oportuno realizar un tratamiento conjunto de ambos mecanismos de intervención. Además de las razones expuestas, otro rasgo en común es que licencias de obra y de actividad son actos administrativos. Por ello, y a salvo de los mecanismos específicamente regulados en la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia (finalización o cumplimiento del plazo de actividades recreativas o espectáculos públicos; revocación de la licencia de actividad, renuncia), comparten, obviamente con sus matices, el resto de los que son objeto de análisis.

En esta línea de interconexión entre ambas figuras, es preciso adelantar una idea que desarrollaremos más adelante, ya que, a partir de la Directiva de Servicios 2006/123/CE[13], comienza la paulatina desaparición de las licencias de actividad. En Galicia, especialmente tras la entrada en vigor de la Ley 10/2017, de 27 de diciembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas de Galicia, la licencia de actividad tiene un carácter residual y restringido exclusivamente a determinados espectáculos públicos y actividades recreativas, habiendo sido sustituidas en el resto por las denominadas comunicaciones previas o declaraciones responsables (CP/DR). Pues bien, este cambio régimen -*control ex post*- del que se excluían totalmente las licencias de obra, ha inspirado cambios legislativos posteriores, de modo que en la actualidad, también en materia de obras, las CP/DR son la regla general. En definitiva, cualquiera que fuere la perspectiva, no podría y ni siquiera sería conveniente, realizar un estudio separado de licencias de obra y licencias de actividad.

En otro orden de consideraciones, desde la perspectiva de los títulos administrativos habilitantes, las infracciones pueden clasificarse en tres bloques: 1) actos de uso del suelo o ejercicio de actividades sin haber obtenido título administrativo habilitante previo; 2) actos de uso del suelo o ejercicio de actividades sin ajustarse al título administrativo habilitante previamente obtenido; 3) actos de uso del suelo o ejercicio de actividades amparadas en un título administrativo habilitante contrario a la legalidad.

[13] Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, también llamada Directiva Bolkestein.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Para este último supuesto –títulos administrativos habilitantes otorgados en contra de la normativa de aplicación- el ordenamiento jurídico ha habilitado una serie de medios que permiten, directa o indirectamente, la extinción de su eficacia.

Pero en la medida en que, reiteramos, se trata de actos administrativos, la extinción de sus efectos no puede entenderse como una consecuencia automática, derivada de cualquier tipo de irregularidad. Los principios de conservación y, convalidación de actos y trámites, apoyados en el principio *favor acti*, deben estar siempre presentes para textualmente modular los efectos extintivos. El principio *favor acti* se traduce en la presunción de validez, pero despliega sus efectos más allá de esta presunción, ya que "el principio de economía procesal, cuyo ámbito de aplicación se extiende a los procedimientos de toda índole, impone la conservación de los actos o trámites cuyo contenido sería el mismo de repetirse las actuaciones –dilatándose la tramitación, en contra del principio de celeridad y eficacia- para llegar a idénticos resultados"[14]. Por ello, "el principio de conservación expresa la existencia de un valor jurídico en conservar todo acto capaz de cumplir válidamente los fines que tiene encomendados, para garantizar así la satisfacción de los intereses de los sujetos jurídicos, lo que en última instancia supone garantizar la propia vigencia del derecho, De esta forma, en virtud del principio de conservación, debe considerarse válido todo aquel acto que sea capaz de cumplir válidamente los distintos fines que la norma que lo regula pretendía alcanzar a través del mismo, en tanto que lo que determina la invalidez de un acto no es haber incurrido en una ilegalidad, sino que esa ilegalidad impida alcanzar un fin que el Derecho considera merecedor de protección"[15].

Para aquellos supuestos en los que los aludidos principios de conservación y convalidación no puedan operar, es preciso deputar el ordenamiento jurídico, eliminado actos viciados o irregulares. Pero no cabe identificar totalmente la anulación de licencias con la extinción de su eficacia, ya que la relación entre ambos conceptos es la misma que el género y la especie. Para todos aquellos supuestos en que la licencia no cumple la legalidad el ordenamiento jurídico articula una serie de mecanismos en orden a lograr su anulación, ya sea en vía administrativa, ya sea en vía jurisdiccional. Pero junto a estas instituciones, existen otras que producen el

[14] GONZÁLEZ PÉREZ J. y GONZÁLEZ NAVARRO, F., *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*, 5ª edición, Editorial Civitas, Madrid, Quinta Edición, 2012, pág. 1221.

[15] BELADIEZ ROJO, M., *Validez y eficacia de los actos administrativos*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1994, págs. 70-71.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

mismo efecto extintivo de la virtualidad jurídica de la licencia, sin que fuere preciso apreciar ningún tipo de ilegalidad.

Este trabajo se centra en este último aspecto, y pretende abordar desde una perspectiva estrictamente jurídica, con especial referencia a la legislación autonómica de la Comunidad Autónoma de Galicia, los múltiples procedimientos para lograr la extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes para el uso del suelo o ejercicio de actividades y servicios, y los efectos colaterales de esta anulación. De estos últimos destaca, por su relevancia económica y social, la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, que determinan que sea el conjunto de la ciudadanía el que asuma las consecuencias a través de una indemnización con cargo a los recursos públicos.

El estudio finaliza y a modo de conclusión, con una serie de reflexiones valorando las políticas urbanísticas llevadas a cabo por las administraciones públicas, especialmente las de Galicia, con la perspectiva y conocimiento que otorgan los años transcurridos desde la aprobación de la primera norma urbanística autonómica -Ley 11/1985, de 22 de agosto, de adaptación de la Ley del suelo a Galicia-.

OBJETIVOS

El eje central de la investigación son los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística. Como su propio nombre indica, son actos administrativos que permiten a su beneficiario la realización material de una serie de actuaciones.

La singularidad de este estudio reside en trascender de la naturaleza jurídica del título -acto administrativo-, para, desde una visión más pragmática, exponer las posibilidades que el ordenamiento jurídico ofrece para promover su extinción, entendida como la imposibilidad de llevar a cabo las actuaciones materiales a las que el título legitima, incluso en aquellos supuestos en que imposibilidad no va acompañada de una extinción jurídica del acto. En conexión con lo anterior, también se analizarán los efectos más comunes derivados de la extinción. De este modo, y siguiendo el orden de la exposición, los objetivos puede sistematizarse de la siguiente manera:

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

PRIMERO:- Realizar un deslinde preciso sobre las competencias legislativas en materia de urbanismo, analizando los títulos competenciales que legitiman la promulgación de normativa en la materia.

Si bien cierto tanto la Constitución Española, como los pronunciamientos posteriores del Tribunal Constitucional en interpretación de sus disposiciones, han atribuido a los parlamentos autonómicos la competencia legislativa en materia de urbanismo, la cuestión dista de ser pacífica, y las injerencias del legislador estatal son constantes.

SEGUNDO:- Analizar las relaciones entre urbanismo y derecho de la propiedad.

En esencia, el urbanismo es una de las muchas limitaciones que en nuestro ordenamiento jurídico tiene el derecho de la propiedad. Cualquiera que fuere la perspectiva desde que la que se estudia esta disciplina -ordenación del territorio, protección del medioambiente, equidistribución de obligaciones, cargas y derechos-, la fórmula elegida para la consecución de las finalidades públicas que subyacen en el urbanismo es el establecimiento de límites al derecho de la propiedad.

Los propios títulos habilitantes constituyen marcos estatutarios para el ejercicio material de este derecho.

Es un principio universal inherente a una democracia que el derecho propio tiene por límites los derechos de los demás. Por ello, resulta imprescindible a los efectos del presente trabajo tener claro que el urbanismo disciplina, limita, y prevalece frente al derecho individual de la propiedad.

TERCERO:- Examinar la irrupción de la Directiva de Servicios de 2006 en el tradicional régimen de las licencias, entendidas como un control administrativo del derecho de la propiedad realizado a priori, es decir, antes de la realización de una actuación material.

CUARTO:- Examinar los antecedentes históricos de los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística.

El urbanismo, y en consecuencia las licencias, son instituciones relativamente recientes en nuestro ordenamiento jurídico (siendo generosos, en ningún caso llegarían al siglo de vigencia), frente a otras, de raigambre milenaria por tener su origen en el Derecho Romano.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Ello permite realizar un repaso breve pero preciso de toda la normativa que desde sus orígenes y a lo largo de nuestra historia ha pretendido disciplinar las vicisitudes de la materia objeto de estudio.

QUINTO:- Realizar un análisis detallado de la legislación autonómica de Galicia.

Sin desatender la normativa estatal de relevancia, y partiendo de la base de que el urbanismo es una materia de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, se hace imprescindible prestar especial atención a la legislación autonómica gallega, y referenciar aspectos de interés de otras legislaciones urbanísticas autonómicas.

SEXTO:- Sistematización de la normativa estatal aplicable a la extinción de los actos administrativos.

En todo caso, y aunque este trabajo pretende trascender de la naturaleza jurídica de acto administrativo del título habilitante de naturaleza urbanística, es evidente que los mecanismos de distinción aplicables a todo tipo de actos administrativos son también de plena vigencia cuando se trata de licencias, lo que obliga a un análisis detallado de los mismos.

SÉPTIMO:- Análisis de las consecuencias más comunes derivadas de la extinción de los títulos.

Dejando muy claro que la extinción de los títulos puede dar lugar a efectos diversos, realizamos una breve disposición de aquellos que se repiten como un mínimo común denominador derivado de la supresión de la posibilidad de llevar a cabo determinadas actuaciones, y en definitiva , de las expectativas generadas por el propio título.

Por ello, estas cuestiones colaterales o adyacentes suponen un colofón que completa el trabajo.

METODOLOGÍA

La realización de una investigación rigurosa, sólida, y solvente que permita un análisis técnico jurídico correcto de la normativa urbanística exige contar con una metodología adecuada y con un plan de trabajo que reúna las exigencias de esta compleja labor.

Para la consecución de los objetivos referenciados en el apartado anterior, la metodología que se ha seguido se divide en tres fases claramente diferenciadas:

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

1.- La investigación: consiste en la labor llevada a cabo para adquirir los conocimientos necesarios para la elaboración material de un estudio de estas características

2.- El desarrollo de la misma: exposición escrita ordenada, sistematizada y detallada, del acervo jurídico adquirido previamente.

3.- La defensa de la tesis ante el Tribunal.

A continuación, describimos el desarrollo de cada una de estas fases:

1.- La investigación:

El 20 de junio de 2006 se publica en el DOG la "Orde do 26 de xullo de 2006, do Conselleiro de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza, se procede ao nomeamento como funcionarios/ as do corpo superior de administración da Xunta de Galicia, grupo A, escala de letrados, dos aspirantes que superaron o proceso selectivo, convocado pola Orde do 10 de outubro de 2005".

Cualquier oposición libre para el acceso a la función pública exige el acopio de conocimientos teóricos ingentes. Pero lo cierto es que la aplicación práctica es la que verdaderamente permite asentar la teoría, para lograr el verdadero conocimiento.

Por ello, sin ningún afán romántico, considero que día inicial de la presente investigación es el mismo en que comienzo a trabajar como Letrado de la Xunta de Galicia, ejerciendo la representación y defensa en juicio de la Administración autonómica gallega en todo tipo de asuntos, pero principalmente, en aquellos relacionados con el Derecho administrativo.

De este modo, la presente tesis no es el resultado de la continuación de los estudios teóricos, sino la plasmación práctica de casi 20 años de carrera profesional, que se pueden esbozar en tres bloques diferenciados:

El ejercicio de la abogacía me permitió familiarizarme con todas las instituciones objeto de estudio en este trabajo, desde los títulos administrativos habilitantes, hasta la responsabilidad patrimonial, pasando por revisión de oficio y demás que son objeto de estudio.

La práctica activa del urbanismo a través de las funciones desarrolladas en los departamentos de urbanismo de diversos ayuntamientos, me permitió especializarme en el urbanismo y aproximarme a esta ciencia es una perspectiva completamente diferente de la estrictamente jurisdiccional.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Finalmente, el asesoramiento jurídico a las administraciones públicas a través de la función netamente consultiva, permite condensar y ofrecer la experiencia obtenida, teórica y práctica.

Paralelamente, he combinado el desempeño de estas tareas, siempre en el sector público, con una labor docente y editorial, con publicaciones monográficas y artículos doctrinales en revistas especializadas, y que han acabado siendo el embrión de este trabajo.

El urbanismo como disciplina jurídica es también una de las especialidades del Director de tesis, lo que ha permitido un aporte no solo las cuestiones netamente formales, de las que confieso era profundo desconocedor, sino en correcciones esenciales sobre la materia objeto de estudio.

Existen múltiples trabajos que tratan instituciones y temas accesorios o relacionados con este estudio (ej. revisión de oficio de actos administrativos, responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, o fuera de ordenación), pero lo verdaderamente novedoso de la tesis radica en el eje de la investigación: la sistematización ordenada de todas las mecanismos, cualquiera que sea su origen, que permiten extinguir, ya sea jurídicamente, ya sea materialmente, la eficacia o la posibilidad de ejecución material de un título administrativo habilitante de naturaleza urbanística.

En esta novedad radica el aspecto más valioso del trabajo, esto es, la profunda variedad de las instituciones objeto de estudio, que abarcan tres órdenes jurisdiccionales diferentes (civil, penal, administrativo), legislación autonómica y estatal, y la influencia del Derecho Comunitario en una y otra. Este eclecticismo jurídico se presenta enlazado por un nexo de unión simple y fuerte: la licencia inicialmente otorgada, con la presunción de validez y ejecutividad que tienen todos los actos administrativos, sobrevenidamente no puede ejecutarse.

Una vez decidido el tema a tratar, se ha procedido a la realización de un guion, a modo de esquema provisional, y contando con la aquiescencia del Director de tesis. A continuación, se ha procedido con la formulación y presentación del Plan de Investigación, aprobado por la Comisión Académica del Programa de Doctorado.

Obtenida esta evaluación positiva de la planificación, se produjo la apertura de la segunda fase de la investigación doctoral, consistente en el desarrollo del propio trabajo de indagación que constituye la memoria de tesis que actualmente se presenta.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La parte fundamental de esta fase ha la consulta en bases de datos y repositorios que contienen tesis doctorales y documentos académicos (en el apartado bibliografía hay más de 100 citas de diferentes tipos de trabajos doctrinales), sin perjuicio de otras como MINERVA, gestionada por la Universidad de Santiago de Compostela; DIALNET, gestionada por la Universidad de La Rioja; o los repositorios institucionales de otras instituciones públicas, particularmente del Consello Consultivo de Galicia y de la Asesoría Xurídica de la Xunta de Galicia.

Por descontado, se ha realizado un examen exhaustivo de los diferentes textos legislativos, desde los históricos hasta los actualmente vigentes, referenciando la normativa comunitaria, y bloque de constitucionalidad, y descendiendo hasta la legislación ordinaria (estatal y autonómica), lo cual implica atender a las particularidades de las normas urbanísticas dictadas por la Comunidad Autónoma de Galicia, a su Estatuto de Autonomía para el examen del alcance y límites de su competencia en la materia, e incluso realizando un análisis del derecho autonómico comparado en aquellos aspectos en que las peculiaridades así lo exigían. Se debe tener en cuenta, además, que el análisis de todas estas normas no se limita únicamente al momento actual, sino que también se ha acudido, en reiteradas ocasiones, a realizar un examen histórico de los diferentes instrumentos normativos en general y preceptos jurídicos en particular, con la finalidad de realizar un análisis crítico de su evolución a través de los tiempos.

Para llevar a cabo este primer examen normativo, ha resultado imprescindible – dada la informatización de los Boletines y Diarios Oficiales – acudir a portales disponibles en internet en donde se hallan contenidos los diferentes instrumentos jurídicos. Tal ha sido el caso de la interfaz de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado (accesible desde el enlace: www.boe.es), los diferentes portales de las Comunidades Autónomas para el acceso a su normativa (destacando, particularmente, el puesto a disposición por la Xunta de Galicia para el acceso al Diario Oficial de Galicia https://www.xunta.gal/diario-oficial-galicia/portalPublicoBusqueda.do?lang=gl) y el sistema EUR-LEX gestionado por la Unión Europea (disponible en el enlace https://eurlex.europa.eu/homepage.html?locale=es). En todo caso, las normas positivas empleadas han sido referidas a pie de página por publicación oficial, serie en su caso, número y fecha.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Tras esta búsqueda, se ha procedido a examinar la jurisprudencia relevante en la materia, derivada de la aplicación e interpretación de los preceptos seleccionados que ha interesado a los fines de la presente tesis de investigación. Al efecto, se ha acudido tanto a la jurisprudencia nacional (examinando resoluciones dictadas tanto por los órganos de lo contencioso-administrativo de las diferentes Comunidades Autónomas como por la Sala III del Tribunal Supremo y las dictadas por el Tribunal Constitucional), como a la internacional (debiendo destacarse especialmente en este caso la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ya que el análisis de su doctrina resulta imprescindible para proceder al examen de la normativa autonómica).

Para la obtención de estas resoluciones han sido empleadas diferentes bases de datos que han ofrecido una amplia cantidad de contenidos. Tal es el caso, para la jurisprudencia nacional derivada de los diferentes órdenes de la base de acceso libre del Centro de Documentación Judicial CENDOJ del Consejo General del Poder Judicial (http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp). Por su parte, para la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido empleada su propia base de datos de acceso público (https://hj.tribunalconstitucional.es/), al igual que ha acaecido con la doctrina procedente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a través de su sistema Curia (http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=es). Como resultado de esta labor, el trabajo ofrece más de 300 referencias jurisprudenciales de diversos órganos judiciales (desde TJUE hasta juzgados de instancia) y órdenes jurisdiccionales (contencioso, civil y penal); más de 100 referencias de dictámenes de órganos consultivos (Consejo de Estado y órganos consultivos autonómicos, con especial referencia al Consello Consultivo de Galicia https://www.knosys.es/ccgalicia/knpag?x=index&lang=GAL), y otros órganos administrativos cuya doctrina tiene influencia en la materia (Dirección General de la Seguridad Jurídica y Fe Pública, antes Dirección General de Registros y del Notariado; CNMV).

Al mismo tiempo que se ha llevado a cabo esta búsqueda, también se procedió con un análisis prolijo de la doctrina científica aplicable. Al efecto, han resultado examinados tanto monografías, tanto de autoría individual como colectiva, como artículos insertados en publicaciones periódicas, en aras a obtener y plasmar la opinión de los expertos en la materia sobre el tema que se está tratando, realizar confrontaciones entre diferentes postulados sobre un

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

mismo punto e, incluso, proceder a realizar una crítica sobre las aseveraciones proferidas mediante la refutación, efectuada, como resulta evidente, desde el pleno respeto y admiración hacia el trabajo intelectual del autor.

Para la obtención de las referidas obras, que en todo caso han resultado citadas tanto en su momento oportuno con nota al pie como en la relación de fuentes bibliográficas que se halla al final de esta tesis, ha sido necesario acudir al servicio ofrecido por el sistema bibliotecario de la Universidad de Santiago de Compostela.

Del mismo modo, han sido empleadas con este fin diferentes bases de datos de doctrina académica en particular la gestionada por la Universidad de La Rioja Dialnet (https://dialnet.unirioja.es/), IUSTEL (https://www.iustel.com/v2/b.asp), ElDerecho.com (https://elderecho.com/), y Scopus (https://www.scopus.com/ home.uri), entre otras.

Una vez se han obtenido todos estos datos, se ha procedido a la ordenación esquemática de la información y a desarrollarla por escrito, tomando como base la estructura provisional aceptada (ulteriormente modificada como resultado habitual del avance de la indagación y por cuestiones de necesidad de realizar una visión más exhaustiva de algunos puntos), conformando los diferentes subepígrafes, epígrafes y, en conjunto, Capítulos de la tesis, que han sido enviados puntualmente al Director para su evaluación.

Tras las remisiones de los diferentes Capítulos se ha procedido a la elaboración de los restantes elementos de la tesis doctoral (resumen, introducción, metodología actualizada a la investigación desarrollada, conclusiones, obtención de resultados y ordenación final de fuentes empleadas).

Una vez se han efectuado las antedichas operaciones, y contando en todo caso con el informe favorable del Director de tesis, se procede con los trámites para su depósito y defensa ante el Tribunal, con lo que se incoar la última fase descrita al inicio del presente apartado: la presentación de resultados y defensa de la tesis.

De conformidad con lo previsto en al artículo 43.2 del Reglamento de estudios de doctorado de la Universidad de Santiago de Compostela, se expondrán oralmente la labor realizada, la metodología, el contenido y las conclusiones de la tesis, haciendo especial mención de las aportaciones originales realizadas por el doctorando.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Finalmente, la aplicación de esta metodología ha permitido condesar, organizar, sistematizar, y en definitiva, realizar una exposición detallada de todo el conocimiento adquirido a lo largo de los años, constantemente mejorado y ampliado a través es del ejercicio profesional de la ciencia jurídica en sus múltiples ramas (representación y defensa en juicio, asesoramiento jurídico, docencia, colaboraciones editoriales, y práctica urbanística activa desde las Administraciones públicas competentes). Es por ello, que siendo el presente un trabajo académico, adecuado a los modos y formas de la práctica universitaria, tiene la pretensión de ser un manual de consulta para profesionales del derecho en el ejercicio activo de la profesión.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

1. EL URBANISMO COMO TÍTULO COMPETENCIAL

El urbanismo, como título competencial atributivo de competencias legislativas, ha sido históricamente y continúa siendo en la actualidad una fuente constante de conflictos, y por descontado, de múltiples tratados doctrinales que han analizado la materia[16]. Para el adecuado entendimiento del presente trabajo, es imprescindible la contextualización histórico jurídica del urbanismo y la ordenación del territorio como materia substantiva objeto de legislación.

El artículo 148. 1.3 de la Constitución Española de 1978 (CE) permite asumir a las comunidades autónomas competencias exclusivas en materia de ordenación del territorio urbanismo y vivienda. En coherencia con ello el artículo 27. 3 del Estatuto de Autonomía de Galicia aprobado por Ley orgánica 1/1981, de 6 de abril, atribuye a nuestra comunidad la competencia exclusiva en esas materias. El primer traspaso de competencias Estado –Galicia, tras la entrada en vigor de la Constitución Española tuvo lugar a través del Real decreto 212/1982, de 26 de enero, y posteriormente, Real decreto 2424/1982, de 24 de julio.

La principal y totalmente vigente interpretación del sistema de distribución competencial diseñado por la CE tiene lugar por parte del TC en la STC 61/1997, de 20 de marzo. Partiendo de la ya mencionada exclusividad en favor de las CCAA, el TC aborda la vigencia de la normativa urbanística estatal, no derogada en el momento de aprobarse la CE, para establecer que seguirá siendo de aplicación directa para aquellas CCAA que no hubiesen dictado sus propias leyes urbanísticas. En el resto será de aplicación como derecho supletorio, esto es, para colmar eventuales lagunas o vacíos normativos de la legislación autonómica. Finalmente, también señala que la denominada "cláusula de supletoriedad del derecho estatal" del artículo

[16] Una de las más destacables monografías sobre la cuestión ha sido elaborada por BARNES VÁZQUEZ, J., *Distribución de competencias en materia de urbanismo. Estado. Comunidades Autónomas, Entidades Locales. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Editorial Bosch, Barcelona, 2002. La obra se estructura en cinco partes. La primera de ellas se dedica al derecho de propiedad y el reparto competencial. La segunda, al Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 y la STC 61/1997. La tercera, a la Administración Local y las competencias urbanísticas. La siguiente, a la legislación estatal y autonómica dictada tras la STC 61/1997. La última es una recapitulación y reflexión final.

Es cuando menos curioso que siendo la piedra angular del sistema, esto es, la Constitución Española, del año 1978, en la actualidad sigan publicándose tratados monográficos sobre esta cuestión, señal de que no es pacífica. De todo ello puede fácilmente extraerse dos conclusiones. La primera, la evidente complejidad de la materia, la segunda, que no puede descartarse *ad futurum* jurisprudencia constitucional de carácter innovador.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

149.3 de la CE[17] no es un título competencial habilitante de naturaleza legislativa. Por ello, el Estado no puede amparase en este precepto para legislar, ya que no habilita para dictar normas con la finalidad única de constituir derecho supletorio.

Por su parte, las CCAA pueden promulgar normas en materia de urbanismo por ser competencia exclusiva de las mismas. De esto modo, pueden regular la materia de forma exhaustiva, sin dejar lagunas que deban ser colmadas con el derecho estatal supletorio, pero no pueden derogar la normativa estatal, por más que sea preconstitucional.

A pesar de la claridad de la distribución establecida en esta sentencia, en la práctica ningún título competencial ha generado tanta polémica en cuanto a su desarrollo legislativo.

Tal y como expondremos con más detalle en el siguiente capítulo, en mayor o menor medida, la totalidad de las leyes que el legislador estatal ha dictado en materia de urbanismo han sido objeto de declaración de inconstitucionalidad. Todas estas normas se han dictado, *a priori*, al amparo de títulos competenciales diferentes del urbanismo, como pueden ser la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (artículo 149.1.1 CE); bases del régimen jurídico de las administraciones públicas el procedimiento administrativo común y la expropiación forzosa (artículo 149 1.18º CE), o la ordenación de los registros públicos (artículo 149.1.8º CE). Pero pesar de que el Estado ha buscado siempre la cobertura formal de títulos competenciales conexos, ninguna de las leyes dictadas desde la entrada en vigor de la CE ha superado íntegramente el filtro de constitucionalidad.

Esta situación ha sido fuente de inseguridad jurídica, y por ello ha sido objeto de constantes críticas por parte de los operadores jurídicos. Pero la situación conflictual en este aspecto, lejos de mejorar, tiende a enquistarse. En efecto, el vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (en adelante, TRLSRU) ha sido objeto de una nueva declaración parcial de inconstitucionalidad (con un voto particular de dos de sus magistrados) por parte de la STC 143/2017, de 14 de

[17] El artículo 149.3 CE dispone que "Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

diciembre[18], si bien limitada cuantitativamente, en comparación con otras anteriores que derogaron gran parte de la correspondiente ley urbanística estatal analizada.

La Comunidad Autónoma de Galicia no ha sido ajena a este tipo de excesos competenciales. La STC 87/2012, de 18 de abril, declara la inconstitucionalidad de la disposición adicional tercera de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística

[18] La STC 143/2017, de 14 de diciembre, en su FJ 5ª resuelve
"2.º Declarar la inconstitucionalidad y la nulidad de los siguientes preceptos:
a) Los apartados segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto del artículo 4, el artículo 6, la disposición transitoria primera y la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas. Declaración que se ha de extender a los apartados segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto del artículo 29 y el artículo 30, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.
b) El artículo 9.2; el segundo párrafo del artículo 10.1; artículo 10.2; el inciso «o sujetos a cualquier otro régimen de protección» del artículo 10.5; letras a), b), c), d) y e) del artículo 11; el inciso «y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante» del artículo 12.1 a); artículo 12.1 c); artículo 13.1; el inciso «Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan» del artículo 13.2 a); artículo 13.3, salvo el inciso «Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento» y el inciso «o, en su defecto, por el artículo siguiente» del artículo 15.1 de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Declaración que se ha de extender al artículo 4.4; al artículo 9.3, salvo el inciso «Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento»; el inciso «o, en su defecto, por el artículo siguiente» del artículo 9.4; letras a), b), c), d) y e) del artículo 22.5; el segundo párrafo del artículo 24.1; artículo 24.2; artículo 24.3; el inciso «o sujetos a cualquier otro régimen de protección» del artículo 24.6; el inciso «y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante» del artículo 42.3 y el inciso «Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan» del artículo 43.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

c) El artículo 9.8 a) salvo el inciso «Movimientos de tierras, explanaciones» y el inciso «y, en todo caso, cuando dicha tala se derive de la legislación de protección del dominio público» del artículo 9.8 d) del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en la redacción que le da la disposición final duodécima, apartado quinto de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Declaración que se ha de extender al artículo 11.4 a) salvo el inciso «Movimientos de tierras, explanaciones» y el inciso «y, en todo caso, cuando dicha tala se derive de la legislación de protección del dominio público» del artículo 11.4 d) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas".

Esta sentencia es objeto de análisis por LÓPEZ PÉREZ, F., "Sentencia 143/2017 del Pleno del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 2017 (Ponente: Encarnación Roca Trías)", *Actualidad Jurídica Ambiental*, nº.76, 2018, págs. 134-144.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

y protección del medio rural de Galicia, por invadir tanto competencias sobre legislación básica estatal en materia de medio ambiente (artículo 149.1.23 CE), como la competencia exclusiva para fijar en condiciones de igualdad el ejercicio del derecho de propiedad en todo el territorio (artículo 149.1.1 CE). En concreto, declara la nulidad del precepto legal autonómico que establecía limitaciones de usos y servidumbres sobre los terrenos colindantes con el dominio público marítimo-terrestre.

De otro lado, la redacción original de la disposición final segunda del Decreto 143/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia (en adelante, RLSG), declaraba la inaplicación de determinada legislación supletoria estatal preconstitucional, empleando la siguiente redacción:

> "Disposición Final Segunda. Normativa del Estado
> Dejan de ser aplicables en la Comunidad Autónoma de Galicia las siguientes normas estatales:
> a) El Reglamento de planeamiento urbanístico, aprobado por Real decreto 2159/1978, de 23 de junio.
> b) El Reglamento de disciplina urbanística, aprobado por Real decreto 2187/1978, de 23 de junio.
> c) El Reglamento de gestión urbanística, aprobado por el Real decreto 3288/1978, de 25 de agosto, a excepción de sus artículos 130, 171, 196, 197, 198, 205, 206, 207, 208 y 210".

Una disposición idéntica establecida en el proyecto de reglamento de urbanismo de Castilla y León mereció una crítica realizada por parte del Consejo de Estado en su dictamen 2603/2003, de 4 de diciembre. En esencia, el alto órgano consultivo advertía a la comunidad autónoma de que carecía de competencias para declarar la inaplicación de normativa estatal. Es decir, las CCAA pueden regular agotadoramente la materia urbanística, y colmar todas las posibles lagunas que ofrezca el ordenamiento jurídico, de modo que no sea necesario acudir al derecho supletorio, pero carecen de competencias para derogar, modificar o afectar de cualquier manera a la normativa estatal, del mismo modo que el legislador estatal no puede derogar normas autonómicas.

Esta advertencia fue reproducida por el Consello Consultivo de Galicia en su dictamen 253/2016, de 8 de septiembre, preceptivo y previo al RLSG. A pesar de ello, el decreto fue

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

aprobado con esta disposición. Abundando en este error, una modificación posterior del RLSG[19], lejos de rectificar, altera este precepto a los efectos de establecer la reviviscencia de la normativa estatal previamente declarada inaplicable, ampliando los artículos que seguirían siendo de aplicación como derecho supletorio, y reiterado la "inaplicación" del resto. Ello motivó lógicamente una nueva advertencia de legalidad por parte del Consello Consultivo de Galicia en su dictamen 230/2019, de 26 de junio, que tampoco fue atendida.

En conclusión, contraviniendo la jurisprudencia del TS y la doctrina de Consejo de Estado y Consello Consultivo de Galicia, el legislador autonómico se atribuye competencias para "dejar de aplicar" -en la práctica, derogar- la legislación estatal supletoria, y para provocar su reviviscencia una vez derogada, lo que, al entender de los órganos consultivos, vulnera el sistema de distribución competencial diseñado por el bloque de constitucionalidad.

Como vemos, la gran perjudicada es la seguridad jurídica, y el conflicto continuará.

[19] La "DF 2º. Normativa del Estado" establece que:
Dejan de ser aplicables en la Comunidad Autónoma de Galicia las siguientes normas estatales:
a) El Reglamento de planeamiento urbanístico, aprobado por Real decreto 2159/1978, de 23 de junio.
b) El Reglamento de disciplina urbanística, aprobado por Real decreto 2187/1978, de 23 de junio.
c) El Reglamento de gestión urbanística, aprobado por el Real decreto 3288/1978, de 25 de agosto, a excepción de sus artículos 130, 171, 196, 197, 198, 205, 206, 207, 208 y 210. A efectos de su interpretación, las referencias a los términos «reparcelación», «en este Reglamento», «polígono o unidad de actuación», «Ley de patrimonio del Estado» y «Jurado Provincial de Expropiación Forzosa» se entienden hechas a los términos «equidistribución», «en el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia» , «polígono», «legislación patrimonial que resulte de aplicación» y «Jurado de Expropiación de Galicia», respectivamente".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

2. EL URBANISMO COMO MARCO DEL DERECHO DE LA PROPIEDAD

En los orígenes del Derecho romano, el derecho a la propiedad privada era considerado un derecho ilimitado, de modo que las únicas restricciones derivaban de la voluntad de su titular, sin que se permitiesen injerencias externas en el ejercicio de las facultades que conformaban el derecho[20]. La definición más gráfica de esta concepción se encuentra en la expresión latina atribuida a Cino de Pistoia "*usque ad sidera et usque ad ínferos*", esto es, la propiedad se extiende desde el cielo hasta los infiernos. Pero lo cierto es que las limitaciones del derecho de la propiedad ya nacen y se extienden en el propio Derecho Romano, y de ahí se fueron ampliando en todos los sistemas jurídicos herederos de esta tradición, como es el español.

Combinando la aludida herencia con la perspectiva del interés público encarnado por la Ley, el Código Civil, aprobado por Real Decreto de 24 de julio de 1889, define la propiedad en su artículo 348 (aún vigente en la actualidad) como el derecho a gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. Posteriormente, la Ley del Suelo del año 1956 configura claramente el Derecho a la propiedad como un derecho estatutario. De este modo, invirtiendo totalmente la definición clásica de Cino de Pistoia, pasamos de una concepción ilimitada del Derecho de la propiedad a una estatutaria, de modo que las facultades del Derecho a la propiedad son las que la ley establece, y en todo caso se encuentran supeditadas a la prevalencia del interés general. Así, la citada ley señalaba en su artículo 3. 2. a), relativo a la competencia urbanística en orden al régimen del suelo, que comprendería la función de procurar que el suelo se utilizase en congruencia con la utilidad pública y la función social de la propiedad. Con ello se introduce una nueva característica, pero más allá, una nueva perspectiva en el concepto de propiedad privada, que pasa a estar en todo caso supeditada al interés general. Ello supone, más allá de introducir nuevas limitaciones, que el derecho

[20]En este sentido, SANTOS DIEZ, R., CASTELAO RODRÍGUEZ, J., CRIADO SÁNCHEZ A., JALVO MINGUEZ J., *Derecho urbanístico Manual para juristas y técnicos*, 9ª edición, Editorial Wolters Kluwer, Madrid, 2020, pág. 328.
"El concepto individualista romano del derecho de propiedad consistía básicamente en un poder dispositivo casi absoluto del dueño sobre la cosa objeto de su derecho. En el caso de que la cosa fuera el suelo, el dominio consistía en el poder más amplio para hacer con él lo que el propietario tuviera por conveniente, y no sólo en su lámina superficial, sino también en lo que se refería a los vuelos o al subsuelo".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

particular cede en caso de conflicto con la utilidad pública y la función social del mismo. Para regular la intervención en el ejercicio de las facultades dominicales relativas al uso de suelo y edificación, y garantizar esta función social, se utiliza la normativa urbanística.

La función social de la propiedad adquiere rango constitucional con la entrada en vigor de la CE de 1978, que reconoce el derecho de la propiedad en la Sección 2ª "De los derechos y deberes de los ciudadanos", del Capítulo 2ª "Derechos y libertades", del Título I "De los derechos y deberes fundamentales".

> "Artículo 33
> 1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.
> 2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.
> 3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes".

Por tanto, de forma inmediata al reconocimiento del derecho, la Constitución ya advierte de la existencia de limitaciones en aras de lo que denomina "función social de la propiedad"[21], y de la posibilidad de privaciones de este derecho por razones de interés público, y previa la indemnización correspondiente. En palabras del TC, "la referencia a la «función social» como elemento estructural de la definición misma del derecho a la propiedad privada o como factor determinante de la delimitación legal de su contenido pone de manifiesto que la Constitución no ha recogido una concepción abstracta de este derecho como ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el bien objeto del dominio reservado a su titular, sometido únicamente en su ejercicio a las limitaciones generales que las Leyes impongan para salvaguardar los legítimos derechos o intereses de terceros o del interés general. Por el

[21] En este sentido, SANTAELLA QUINTERO, H., *La propiedad privada constitucional*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2019, págs. 12 y ss, o RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M., "Las garantías constitucionales de la propiedad y de la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución Española", *Revista de Administración Pública* nº.177, 2008, págs. 176 y ss.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

contrario, la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las Leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir. Por ello, la fijación del «contenido esencial» de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes" (STC 36/1987, de 25 de marzo).

El legislador constituyente condensa en este artículo 33 tres pilares que son la esencia del urbanismo, pero también de nuestro sistema normativo: el reconocimiento de la propiedad privada, propia de una economía capitalista, el interés público prevalente al privado, propio de un Estado social y democrático, y el sistema de responsabilidad de las administraciones públicas por limitaciones o privaciones de derechos de los ciudadanos, propio de un Estado de derecho.

Las notas características del contenido urbanístico del derecho de propiedad[22] vienen claramente definidas a nivel de bases, en la normativa básica estatal. "El Estado tiene una competencia para establecer los presupuestos básicos del régimen jurídico del suelo, determinándose el derecho de propiedad contemplado en la legislación civil a la vista de una serie de conjunto o conjuntos de principios, que sí bien alguno de ellos ya existían positivizados en las leyes urbanísticas anteriores a la Constitución, a raíz de la Carta Magna han alcanzado el rango de principios generales o presupuestos básicos distinguiendo y peculiarizando de otras formas de dominio en ordenamientos jurídicos urbanísticos de países de nuestro entorno".[23]

De conformidad con todo lo expuesto, el artículo 4.1 del TRLSRU establece que la ordenación territorial y la urbanística, tiene por objeto organizar y definir el uso del territorio y

[22] En este sentido, STS (Sala de lo civil), 16 de febrero de 2017, recurso 3387/2018.

[23] Así se manifiesta FERNANDEZ CARBALLAL, A., RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., *La buena administración del urbanismo. Principios y realidades jurídicas*, Editorial Instituto Nacional de Administración Pública - Tirant lo Blanch, Madrid, 2008, pág. 55.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste. Esta determinación no confiere derecho a exigir indemnización, salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes. En consecuencia, el régimen urbanístico de la propiedad del suelo es estatutario y resulta de su vinculación a concretos destinos, conforme a la legislación sobre ordenación del territorio (artículo 11.1 TRLSRU). En coherencia con lo anterior, el derecho de propiedad del suelo comprende, además de la facultad de disposición, las facultades de uso, disfrute y explotación del mismo conforme al estado, clasificación, características objetivas y destino que tenga en cada momento, de acuerdo con la legislación en materia de ordenación territorial y urbanística aplicable por razón de las características y situación del bien. Estas facultades alcanzan al vuelo y al subsuelo hasta donde determinen los instrumentos de ordenación urbanística, si bien la previsión de edificabilidad por la ordenación territorial y urbanística, por sí misma, no la integra en el contenido del derecho de propiedad del suelo, pues su patrimonialización se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda (artículo 11 y 12 TRLSRU). La normativa estatal básica derogada -textos refundidos de la ley del suelo de 1992 y 2008- establecía previsiones substancialmente idénticas a las expuestas, del mismo modo que nuestra legislación autonómica vigente, en concreto, artículo 4 de la Ley 1/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia (LSG) y 12 del RLSG, e incluso la derogada (artículo 2 y 4 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia).

En este contexto, los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística actúan como mecanismos a través de los cuales las administraciones públicas permiten la materialización de determinadas facultades inherentes al derecho de la propiedad, en concreto, uso, disfrute, explotación o la materialización de la edificabilidad. Por ello, la extinción de un título habilitante supone, en todo caso, la desaparición de la autorización previa para el ejercicio de una facultad dominical, y eventualmente puede conllevar también la remoción de la realidad física del ejercicio previamente realizado.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

3. TÍTULOS ADMINISTRATIVOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA

3.1. Definición y naturaleza jurídica

A pesar de la generalización de su uso en la normativa urbanística de todo tipo, no existe una definición legal de este concepto. En efecto, tanto la normativa básica estatal[24], como las autonómicas refieren diversos aspectos de los títulos habilitantes sin una definición expresa. No obstante, no se trata de un concepto complejo o que pueda dar lugar a equívocos, de modo que existe un consenso generalizado sobre su acepción.

Así, podemos definir los títulos habilitantes como "aquellas autorizaciones otorgadas por una administración pública a través de un procedimiento reglado, que permiten el ejercicio de una actividad de prestación de servicios o la ejecución un acto de uso del suelo, subsuelo o vuelo (obras). Las licencias que otorga la administración no conceden a los administrados ningún derecho que éstos no tuviesen con anterioridad. Lo único que hace la administración al ejercer esta potestad es autorizar la realización de un derecho ya existente en el patrimonio del administrado, una vez que ha quedado asegurado que la forma de disfrutarlo es acorde con las disposiciones de carácter general que de alguna manera delimitan, condicionan o pautan su ejercicio" [25].

Podemos encontrar algún intento de definición en jurisprudencia histórica, que entiende la licencia como "un acto administrativo de autorización en virtud del cual se controla la actuación proyectada, verificando si se ajusta o no a las exigencias del interés público urbanístico plasmado en la ordenación vigente, teniendo pues la licencia una naturaleza estrictamente

[24] El artículo 55 del RDL 7/2015, de 30 de octubre, Texto refundido Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana emplea la terminología "actos administrativos de intervención".

[25] Así se manifiesta FERNANDEZ CARBALLAL, A., RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., *La buena administración del urbanismo. Principios y realidades jurídicas*, Editorial Tirant lo blanch, Valencia, 2008, pág. 336.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

reglada y por ende ha de otorgarse o denegarse preceptivamente según la actuación pretendida se ajuste o no a la ordenación aplicable" (STS de 2 de abril de 1998, recurso 6670/1992).

En todo caso, es preciso recordar que, a pesar de las múltiples similitudes y la conexión entre ambas, tanto doctrina como jurisprudencia han manifestado que las licencias de actividad no son propiamente licencias urbanísticas (*vid.* I.- INTRODUCCIÓN). En rigor, y en un sentido propiamente técnico jurídico, sólo las licencias de obra revisten tal carácter. Pero precisamente por tratarse de mecanismos de intervención íntimamente relacionados en aspectos teóricos, prácticos e incluso en la realidad material que constituye su objeto, es conveniente e incluso necesario, hacer referencia conjunta a ambos, sin perjuicio de destacar cuando sea el caso, los mecanismos extintivos que fueren de aplicación restringida a un tipo de licencias, o los matices cuando el mismo mecanismo de aplica a cada una de ellas.

Desde una perspectiva material, las licencias de obra tienen por objeto un acto de uso del suelo de carácter constructivo o edificatorio. Es decir, implican la ejecución material de un sólido capaz sobre el suelo, vuelo o subsuelo. Las licencias de actividad tienen por objeto disciplinar el desarrollo o prestación de un servicio, pero no implican, per se, la ejecución material de obras.

Desde un punto de vista legislativo, históricamente han recibido un tratamiento diferenciado. En efecto, el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por el Decreto de 17 de junio de 1955, regulaba ambos tipos de licencias en preceptos diferentes. Pero la inmediatamente posterior Ley de 12 de mayo de 1956, sobre régimen del suelo y ordenación urbana, únicamente contemplaba en su artículo 165 las licencias de obra, omitiendo cualquier referencia a las de actividad. Esta distinción se mantuvo en la legislación estatal preconstitucional, hasta el texto refundido

En todo caso, cualquier intento de definición de este tipo de mecanismos de intervención administrativa alude a su carácter reglado como un rasgo esencial. Como producto de un procedimiento administrativo, las licencias deben ser el resultado de la aplicación mecánica de la ley. A priori, el análisis de la normativa de aplicación debe permitirnos conocer si la diferencia será otorgada previamente a su solicitud, ya que, al tratarse de un procedimiento reglado, reviste una cierta predeterminación.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

También la doctrina ha profundizado en este carácter reglado, considerando que "si no existe argumento jurídico alguno, no cabe la denegación de la licencia"[26].

A pesar de que, reiteramos, la licencia es el resultado de un procedimiento reglado, dependiendo del tipo de título es posible la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en su otorgamiento, como puede ser el interés general. El TS ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente sobre esta cuestión a raíz de los recursos interpuestos contra instrumentos de planeamiento urbanístico que limitan el establecimiento en grandes ciudades de viviendas de uso turístico, entre otras en STS de 19 de noviembre de 2020 (recurso 5958/2021) y STS de 2 de junio de 2021 (recurso 7477/2019). En estos pronunciamientos establece que para limitar en el planeamiento urbanístico el establecimiento de estas actividades se exige i) motivar la necesidad de tales límites y requisitos con fundamento en la salvaguarda de alguna de las razones imperiosas de interés general y ii) que estos límites y requisitos sean proporcionados a la razón imperiosa de interés general que se invoque, de tal manera que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica limitada.

Del mismo modo, es muy común que el otorgamiento de títulos administrativos habilitantes en bienes sometidos a algún régimen de protección, venga precedido del informe sectorial del organismo con competencias en materia de patrimonio cultural[27], medio ambiente, o infraestructuras. Estos órganos tienen legalmente reconocida la denominada discrecionalidad técnica, de modo que sus informes, opiniones, y autorizaciones, no siempre versan sobre elementos reglados. En todos estos casos, la doctrina[28] ha destacado que, en aras de evitar la

[26] En este sentido, MEILÁN GIL, J.L., *Comentarios a la Ley de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2009, págs. 371 y 372.

[27] Como ejemplo de lo expuesto, podemos citar la Ley 5/2016, de 4 de mayo, del patrimonio cultural de Galicia.
"Artículo 7. Órganos asesores e consultivos
2. Son órganos asesores en materia de patrimonio cultural:
a) El Consejo Superior de Valoración de Bienes Culturales de Interés para Galicia.
b) La Comisión Mixta Xunta de Galicia-Iglesia Católica.
c) Los Consejos Territoriales de Patrimonio Cultural de Galicia.
d) El Consejo Asesor de los Caminos de Santiago.
e) La Comisión Técnica de Arqueología.
f) La Comisión Técnica de Etnografía.
g) Cuantos otros se determinen reglamentariamente con carácter general o con carácter específico".

[28] Así se manifiesta DE LA CRUZ FERRER, J. "Sobre el control de la discrecionalidad en la potestad reglamentaria", *Revista de Administración Pública*, nº.. 116, págs. 65 - 105, distingue entre reglamentos ejecutivos con un grado mínimo de discrecionalidad; reglamentos remitidos que disponen de un grado medio de discrecionalidad al poder regular con libertad su campo asignado legalmente; y en tercer lugar, reglamentos autónomos que disponen de un grado máximo de discrecionalidad

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

arbitrariedad, y consecuentemente incrementar la objetividad, el esfuerzo en orden a la motivación siempre habrá de revestir un carácter más intenso.

En este sentido, la STS de 15 de diciembre de 2022 (recurso 8701/2021)[29], con ocasión del análisis de la legalidad de la Ordenanza reguladora de terrazas de hostelería en el municipio de Barcelona, considera perfectamente legal la atribución a un órgano técnico de carácter municipal de facultades de elaboración de instrucciones interpretativas para la aplicación de ordenanzas que regulan la concesión de títulos administrativos habilitantes.

En estos casos, hay que tener muy presente que las licencias revisten una doble vertiente, por un lado, como acto reglado, y por otro, como límite o configuración del ejercicio del derecho de la propiedad. Por ello, es muy importante definir y establecer los límites de la discrecionalidad, pues tal y como señalaba García de Enterría[30], siempre quedará "un último residuo en el que se manifiesta como una apreciación de valores singulares […] y esto ya no es fiscalizable jurisdiccionalmente, ni puede serlo, porque los Tribunales sólo pueden usar para la medida del actuar administrativo criterios jurídicos generales."

3.2. La Directiva de Servicios: el control a priori al control a posteriori.

En el contexto histórico legislativo actual, para contextualizar el concepto de títulos administrativos habilitantes, es inevitable hacer una somera referencia a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (en adelante, DS), y su transposición al derecho nacional. Está

al poder regular sin más límites para la Constitución y los principios generales del Derecho. Esto último tiene una implicación evidente, y es la de que "las materias en las que la Administración dispone de un grado de discrecionalidad medio o máximo quedan a su libre configuración".

[29] En este sentido, la STS de 15 de diciembre de 2022 (recurso 8701/2021)
"… esa facultad para dictar instrucciones o circulares puede ser válidamente otorgada a un órgano "ad hoc",como aquí acaece, donde el artículo 92 de la Ordenanza crea la Ponencia Técnica de Terrazas, como órgano interno municipal colegiado con carácter consultivo y técnico que depende de la Gerencia de Ecología ,Urbanismo y Movilidad>, y al que el artículo 93 le atribuye, entre otras funciones, <a) Velar por el cumplimiento de las condiciones de accesibilidad universal y de seguridad en las terrazas previstas en el artículo 10 y 11.1de esta Ordenanza.....Por tanto y como respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, consideramos que, en virtud de la potestad de autoorganización de los municipios, puede un órgano de gobierno local atribuir a un organismo técnico facultades para la aprobación de criterios o instrucciones interpretativas sobre la aplicación de una norma reglamentaria municipal."

[30] GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La lucha contra las inmunidades del Poder en el Derecho Administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos*, Editorial Civitas, Madrid, 1983, pág. 48.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

directiva supuso un hito fundamental en la superación del tradicional concepto de licencia, entendida como autorización administrativa previa, para, cambiando de sistema, y también de mentalidad, proponer un control administrativo a posteriori. La DS tiene la vocación expresa de evitar trabas u obstáculos al emprendimiento económico por parte de las administraciones públicas. En efecto, se entendía que la tradicional lentitud por parte de las administraciones públicas en el otorgamiento de las licencias de actividad para el ejercicio de actividades económicas, constituía un lastre para el desarrollo económico, y en consecuencia se propuso un cambio de paradigma. Para ello, la DS exige "suprimir los regímenes de autorización, procedimientos y formalidades excesivamente onerosos que obstaculizan la libertad de establecimiento y la creación de nuevas empresas de servicios que esta comporta".

En palabras del Tribunal Supremo, "la declaración responsable, conforme a la propia interpretación literal del precepto —primer criterio interpretativo que impone el artículo 3 del Código Civil—, comporta que el propio interesado que tiene la intención de ejercer una actividad para la que ostenta el derecho para ejercerla, asume el compromiso de que reúne las condiciones legales para su ejercicio y, lo que es lo más relevante, que está en posesión de la documentación que lo acredita, la cual se pone a disposición de la administración para cuando le sea requerida. Pero se añade un segundo condicionante, y es el compromiso adoptado frente a la administración de que se compromete a mantener dichas condiciones del ejercicio de la actividad durante todo el tiempo en que sea efectivo dicho ejercicio. En base al principio que inspira la normativa impuesta por la Directiva de Servicios, los efectos de dicha declaración responsable es que el interesado puede ejercer la actividad sin esperar decisión expresa de la administración, que es lo que diferencia las figuras tradicionales de la licencia o la autorización; en el bien entendido que dicha eficacia directa de la declaración responsable está condicionada por la potestad de comprobación que, iniciada la actividad, asume la administración" (STS de 8 de marzo de 2023, recurso 8658/2021).

Posteriormente, las legislaciones autonómicas extendieron el sistema de control a posteriori a los actos de ejecución y uso del suelo, es decir, a las tradicionales licencias de obra.

En este punto, es fundamental destacar que CP/DR, al contrario que los títulos administrativos habilitantes, no son actos administrativos, esto es resoluciones dictados por una

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

administración pública en el ejercicio de sus competencias y que finalizan un procedimiento administrativo reglado.

El artículo 69 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), define la declaración responsable como el "documento suscrito por un interesado en el que éste manifiesta que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para obtener el reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita, y que se compromete a mantener el cumplimiento de las anteriores obligaciones durante el período de tiempo" y la comunicación previa como el "documento mediante el que los interesados ponen en conocimiento de la administración pública competente sus datos identificativos o cualquier otro dato relevante para el inicio de una actividad o el ejercicio de un derecho".

Por tanto, se trata de actos privados que tienen su origen en los administrados, no de actos administrativos. La primera consecuencia de ello, es que no resultan de aplicación los mecanismos previstos por el Derecho Administrativo para la extinción de los efectos de las licencias urbanísticas (revisión de oficio, declaración de lesividad, recursos extraordinarios, requerimiento tramitaciones públicas, etc…)[31], y que son el tema central de este trabajo. Tampoco resultaría de aplicación el régimen de la responsabilidad patrimonial derivada de la anulación de licencias, por ausencia de un requisito esencial, el nexo causal, entendido como relación de causalidad entre la prestación de un servicio administrativo -tramitación y otorgamiento de la licencia- y el perjuicio producido.

---

[31] GÓMEZ PACHECO, V., "La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente*", Guía práctica sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración en urbanismo*, José Ángel Oreiro Romar (coordinador), Editorial Iurisutilitas, Santiago de Compostela, 2019, pág. 153.

DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M ., "Los límites de la acción de unidad de títulos habilitantes", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº.305, 2016, pág. 59.
"Comunicaciones previas y declaraciones responsables son actos de sujetos privados que no provienen de las administraciones, con un régimen peculiar que será el configurado por su norma de creación, no siendo de aplicación el régimen jurídico propio de los actos administrativos (validez, presunciones, eficacia, revisión, etc...). Mediante ellos, y a grandes rasgos, el interesado manifiesta que cumple con los requisitos legalmente establecidos para el reconocimiento y ejercicio del inicio de una obra u actividad. Son actos de particulares con eficacia externa, ya que su presentación conlleva la concurrencia de consecuencias determinadas en la legislación, que referido al urbanismo implica el ejercicio de un derecho o inicio de una actividad u obra, sin perjuicio de las comprobaciones que a posteriori se pueden y deben realizar".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La STS de 20 de septiembre de 2022, recurso 7031/2021[32] explica como la consecuencia del cambio de planteamiento normativo respecto de la situación anterior es clara: ahora no existe, propiamente, un procedimiento que, iniciado con una solicitud de parte interesada, deba concluir con una resolución administrativa "autorizando" la realización de la actividad pretendida. Al liberalizarse el ejercicio de la actividad, el sujeto puede dar comienzo a ésta, si cumple los requisitos legales, una vez comunique esta circunstancia a la administración; y será entonces cuando la administración lleve a cabo su actividad de control para verificar el ajuste de aquélla a la legalidad, de manera que si apreciase deficiencias en la comunicación presentada (o en la documentación correspondiente) podrá requerir del sujeto la oportuna subsanación e, incluso, en los supuestos previstos legalmente -véase el apartado 4 del artículo 69 de la LPAC- podrá llegar a declarar la ineficacia de la comunicación previa y determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un período de tiempo determinado por la ley.

3.3. Evolución histórica: de la regla general a la excepción.

Las licencias urbanísticas tienen una larga raigambre en nuestro ordenamiento jurídico. Sin perjuicio de alguna mención anterior en la Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945, las primeras normas que establecieron un régimen jurídico propiamente dicho de las licencias fueron el Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, y la Ley de 12 de mayo de 1956 sobre régimen del suelo y ordenación urbana, *vid.* "4.1. Antecedentes histórico-legislativos".

[32] En este pronunciamiento el Tribunal Supremo sienta doctrina casacional en el sentido de que " si a estos efectos no existe ya, propiamente, un procedimiento sometido al régimen de autorización -esto es, un procedimiento que deba iniciarse con una solicitud del interesado y deba finalizar con una resolución favorable de la Administración-, por haber sido sustituido normativamente por el régimen de la declaración responsable y la comunicación previa, lógico será concluir que existe una dificultad conceptual -más bien, imposibilidad- para aplicar directamente a la comunicación previa las causas de suspensión del plazo para resolver, que están previstas para aquellos procedimientos".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

No obstante, el ámbito material u objeto de la licencia es un concepto vivo, como el propio urbanismo, que ha variado y se ha visto ampliado con el paso del tiempo. Y buena prueba de que el debate sigue vigente es la STS de 26 de junio de 2024, recurso 448/2023, que fija como criterio interpretativo que "el despliegue de redes de comunicaciones electrónicas, consistente en el tendido de cables de fibra óptica por canalizaciones de otro operador o de nueva colocación, tanto por las fachadas de inmuebles como por su interior, constituye una instalación a los efectos del hecho imponible del ICIO, y, comporta la realización de una instalación, que requiere declaración responsable a presentar ante el Ayuntamiento"; o la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 18 de julio de 2023, que considera conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad reconocidos en el artículo 5 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, de garantía de unidad de mercado, "la exigencia (por parte de los ayuntamientos) de autorización o licencia para la instalación de puntos de recarga energética cuando aquella actividad pretenda realizarse o afecte a edificaciones del patrimonio histórico-artístico con la categoría de bien de interés cultural".

Además, la obligatoriedad de solicitar la licencia para determinados actos puede variar en función de la legislación urbanística autonómica. Por poner un ejemplo, tal y como afirma PENSADO SEIJAS A.[33], la legislación gallega exige licencia para las órdenes de ejecución, apartándose de la generalidad de las legislaciones autonómicas y de la propia jurisprudencia[34],

[33] En este sentido, PENSADO SEIJAS. A, Blog "El urbaniscente", entrada "¿Necesidad de título habilitante para dar cumplimiento a las órdenes de ejecución?", https://elurbanisciente.com/2020/06/25/necesidad-de-titulo-habilitante-para-ejecutar-las-ordenes-de-ejecucion/, fecha de consulta 12 de diciembre de 2023 .
"La construcción jurisprudencial «clásica» de las órdenes de ejecución se ha manifestado en contra de la necesidad de tramitar título habilitante alguno para proceder a llevar a cumplimiento la actuación material promovida por las mismas, es decir, la propia orden era suficiente para poder llevarla a cabo. Sin embargo, en la actualidad, ciertas CCAA, como es el caso de Galicia disponen lo contrario. Así resulta novedoso lo dispuesto en el actual artículo 335.5 del RLSG, que señala que, la emisión de las órdenes de ejecución no exime del deber de obtener el título habilitante municipal que resulte preceptivo en función de la actuación que se tenga que desarrollar. De este manera, como podemos observar, se rompe de forma brusca con el régimen anterior, que estimaba que la orden suplía al título habilitante. Este postulado no era recogido en el artículo 136 de la LSG, ni como señalamos, en la construcción jurisprudencial en la materia…".

[34] En este sentido, se ha pronunciado la jurisprudencia entre otras la STS de 10 de octubre de 2003, recurso 80/2002, que señala:
"(…) Entendió la Sala de apelación que la orden de ejecución no puede equipararse a la licencia urbanística cuya exigencia es requisito para que se produzca el hecho imponible del ICIO (…) En efecto , la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la Sentencia ahora recurrida, se asienta, con fundadas razones , que el Ministerio Fiscal apoya en su informe, en la diferencia entredichas ordenes de ejecución de obras de reparación y mantenimiento de los inmuebles y las licencias de obras o urbanísticas, pero además -como atinadamente pone de manifiesto el Abogado del Estado en sus alegaciones- no puede olvidarse que estamos en presencia de un impuesto, cuyo fundamento ha de estar en la manifestación de la capacidad económica de los que realizan las construcciones, instalaciones y obras, lo que exige la voluntariedad de los potenciales contribuyente en la decisión de realizarlas, lo que es incompatible con la obligación legal de llevarlas a cabo y su imposición por orden administrativa. Es mas, habida cuenta de que las obligaciones que han de cumplir los propietarios inmobiliarios en la

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que tradicionalmente consideraban que este tipo de requerimientos coercitivos eximían al requerido de la solicitud de licencia, a pesar de implicar actos de uso del suelo.

La innovación que supuso la DS se topó, de inicio, con el temor inicial del legislador autonómico y estatal. Prueba de ello es que su transposición no se llevó a cabo por el legislador estatal hasta la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, y la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio[35], y por el legislador autonómico gallego, hasta la Ley 1/2010, de 11 de febrero de modificación de diversas leyes para su adaptación a la directiva de servicios.

A todo ello hay que sumar las reticencias por parte de los grandes y principales protagonistas de la actividad de ejecución urbanística esto es, los Ayuntamientos. La mayoría de las ordenanzas municipales han demorado la adaptación al nuevo régimen, pero más allá de ello, se puede observar una resistencia funcionarial pasiva, a menudo excusada en el temor a los excesos del promotor o ciudadano, profesional o particular que pretendía la ejecución de una obra o la prestación de un servicio.

No obstante, en la actualidad, y especialmente en el caso de Galicia, puede afirmarse que la exigencia de títulos administrativos habilitantes para el ejercicio de obras y actividades ha pasado de ser la regla general a la excepción, de modo que el temor inicial el nuevo sistema puede considerarse superado.

---

conservación de los edificios son exigibles cualquiera que sea la situación económica de aquellos y la rentabilidad y valor patrimonial de estas, en el caso -que no puede descartarse- de que la omisión de la obras de mantenimiento no se debiera a desidia o negligencia, sino a dificultades de caracter financiero, la sujeción al ICIO del importe de las obras ordenadas haria recaer el tributo sobre la manifestación de la penuria y no de la riqueza , lo que es inadmisible y pone de manifiesto la improcedencia de fijar la doctrina legal que pretende la Corporación recurrente (…)".

También la STSJ de Madrid de 30 de octubre de 2014, recurso 120/2014 que manifiesta:
"(…) sosteniendo que la normativa municipal disponía que para las órdenes de ejecución no se exigiría a la obtención de licencia urbanística, pues el artículo 4.D DE la Ordenanza Municipal de Madrid de Tramitación de Licencias Urbanísticas dispone que: ‹no será exigible licencia urbanística en los siguientes supuestos: (…) d) Las obras que se han objeto de órdenes de ejecución".

[35] Tan importante como la propia ley fue la modificación que operó en otras normas, como por ejemplo en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, nuevo artículo 84 establece:
1. Las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios: b) Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma; c) Sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

A pesar de que la DS se refería exclusivamente al ejercicio de actividades económicas, el nuevo paradigma del control a posteriori ha inspirado otro cambio, de modo que las CCAA han implantado progresivamente el mismo sistema en gran parte de los actos de uso del suelo, es decir, las obras.

Para el caso de la Comunidad Autónoma de Galicia, el proceso descrito comienza con la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia. La Exposición de Motivos de esta norma explica como "La Comunidad Autónoma, (…), efectuó un profundo proceso de adaptación a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, (…). El resultado de esa adaptación es la generalización de la comunicación previa o la declaración responsable como medio de control administrativo en los procedimientos de la Xunta de Galicia, de modo que la autorización previa es excepcional y casi residual. (…) Para que la liberalización de actividades sea efectiva es preciso modificar la regulación de las licencias de obra, de modo que se establece un régimen general que es el de comunicación previa junto con una reserva para la licencia en aquellos casos en que una norma estatal así lo exige, singularmente la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación, (…)"

La Ley 9/2021, de 25 de febrero, de simplificación administrativa y de apoyo a la reactivación económica de Galicia, opta por la generalización de la posibilidad ya existente de recurrir a este tipo de entidades colaboradoras, denominadas entidades de certificación de conformidad municipal (ECCOM), para la tramitación administrativa de títulos, y la ampliación del elenco de competencias que pueden asumir. Estas entidades se configuran como colaboradoras de la administración para la correcta aplicación del régimen de declaración responsable o comunicación. En ningún caso sustituyen ni desplazan la acción administrativa, pero sí ejercerán funciones de comprobación, informe y certificación de verificación documental, entre otras, bajo su responsabilidad y con las garantías legalmente establecidas, funciones que permitirán agilizar la actividad administrativa de comprobación con objeto de garantizar la seguridad del tráfico jurídico y de las actividades económicas[36]. La ley regula su

[36] PENSADO SEIJAS, A. "Actuaciones administrativas de comprobación/verificación y de inspección/control de las actividades económicas en Galicia". *Revista de Práctica Urbanística*, nº.156, 2019.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

acreditación, registro, funciones, y obligaciones, entre las que destaca la de aseguramiento, incompatibilidades y el régimen de responsabilidad, y permite que sean acreditadas como entidades colaboradoras los colegios profesionales u otras personas jurídicas legalmente constituidas.

Con posterioridad a esta norma, la Ley 7/2022, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas ha suprimido la licencia de primera ocupación exigiendo en su lugar una comunicación previa.

Y el último capítulo del proceso liberalizador está redactado en la Ley 5/2024, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas. Esta norma modifica diversos preceptos de la LSG. El nuevo artículo 146 bis.2 es fundamental, ya que establece que en la tramitación de licencias acompañadas de certificado de ECCOM, los informes técnicos y jurídicos municipales, se entenderán sustituidos por dicha certificación. Además, el órgano municipal competente otorgará la licencia asumiendo la certificación de conformidad con la legalidad urbanística y el planeamiento aplicable de la entidad de certificación de conformidad municipal que acredite expresamente que el proyecto fue sometido a esa verificación favorable. Por otro lado, se suprime el periodo de *vacatio* de 15 días hábiles en la presentación de las CP de obras, ya que el nuevo artículo 146 bis.5 subraya que, la presentación de una comunicación urbanística, acompañada da documentación exigida en esta ley y en el resto de la normativa aplicable y de una certificación de conformidad en los términos establecidos en el presente artículo, habilitará, con efectos inmediatos desde su presentación en el registro del Ayuntamiento, para la realización del acto de uso del suelo o del subsuelo que constituya o su objeto.

Es complicado realizar un análisis del impacto del cambio de paradigma en materia de títulos administrativos habilitantes sobre la economía de nuestra comunidad. La DS parecía tenerlo claro cuando afirmaba en su Exposición de Motivos que "la supresión de estos obstáculos, al tiempo que se preserva un modelo social europeo avanzado, es una condición esencial para superar los problemas ligados a la puesta en práctica de la estrategia de Lisboa y dar un nuevo impulso a la economía europea, especialmente en términos de empleo e inversión". Al margen del análisis económico, si la gran razón del control previo vía licencia es garantizar el cumplimiento de la normativa medioambiental, de seguridad y salud, no puede

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

afirmarse con datos y rigor que la implantación y posterior generalización del sistema de control a posteriori haya productivo menoscabo en estas materias.

Otro efecto positivo es la aludida exención del régimen de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. Si la comunicación previa o declaración responsable tiene su origen en un particular, cualquier error vicio o deficiencia en la misma o en la documentación aportada difícilmente puede ser responsabilidad de la administración en la que se presenta[37].

En definitiva, la pregunta que cabe hacer es si podemos afirmar que la generalización del control a posteriori ha derivado en un sistemático incumplimiento de la normativa urbanística o medioambiental. Si la respuesta es que la situación a estos efectos es similar a la que existía con el régimen de control previo a la DS de 2006, solo cabe una conclusión positiva sobre el cambio, por cuánto que los efectos en materia de agilización para el ciudadano no han tenido como contrapartida un menoscabo en forma de perjuicios para la seguridad, la salud pública o el medioambiente.

En esta línea, y una vez superado el temor inicial -reiteramos, la DS de 2006 tuvo su primera transposición autonómica en 2013-, es preciso felicitar la ambición y valentía innovadora del legislador gallego frente a otras legislaciones autonómicas. El conjunto normativo que regula los títulos administrativos de naturaleza urbanística[38] responde al espíritu y filosofía de la DS y a los principios comunitarios de flexibilización. La propia Exposición de Motivos de la LSG manifiesta que "(…) la ley consolida la comunicación previa como el régimen general de intervención administrativa, manteniendo la exigencia de licencia urbanística para los actos expresamente relacionados en la propia ley. De esta manera, se persigue la simplificación administrativa, principio inspirador de la ley, siguiendo el camino ya iniciado con la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia."

[37] No obstante, la Administración debe verificar que el uso o la construcción cumple los requisitos necesarios para el destino al uso previsto, y en su caso, deberá adoptar las medidas necesarias para el cese de la ocupación o utilización comunicada. La omisión del ejercicio de estos deberes si podrá dar lugar a responsabilidad, pero sobre una base legal (artículo 11.5 TRLSRU) y unos parámetros diferentes a los establecidos para la anulación de títulos administrativos habilitantes (artículo 48.d TRLSRU).

[38] Esencialmente, LSG; RLSG; Ley 9/2021, de 25 de febrero, de simplificación administrativa y de apoyo a la reactivación económica de Galicia; y Decreto 144/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento único de regulación integrada de actividades económicas y apertura de establecimientos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

No cabe decir lo mismo de las administraciones locales de Galicia. Las ordenanzas municipales han ido adaptándose casi siempre tarde, y muchas veces mal. Prueba de ello es el Decreto 144/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento único de regulación integrada de actividades económicas y apertura de establecimientos, que contempla en su Título V una ordenanza municipal completa, a los efectos de que fuese de aplicación directa a los ayuntamientos que no tuviesen una ordenanza adaptada a dicha norma en el plazo estipulado[39]. La imposición "*manu militari*" del nuevo régimen a los ayuntamientos evidencia una reacción autonómica frente a la demora de los mismos en esta tarea. La Xunta de Galicia aprueba una norma tutelar en clara respuesta a actitudes obstruccionistas o simplemente pasivas contrarias a los principios de "interpretación conforme" y "primacía del derecho comunitario" frente a las normas internas de cada Estado miembro.

En todo caso, el proceso liberalizador que comienza con la DS todavía no ha finalizado. Si bien las licencias de actividad y apertura prácticamente han desaparecido del ordenamiento jurídico autonómico[40], todavía subsisten las licencias de obra, aunque de forma tasada y con

[39] Decreto 144/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento único de regulación integrada de actividades económicas y apertura de establecimientos.
Artículo 4. Ordenanza única de regulación integrada del ejercicio de actividades y apertura de establecimientos
1. Los ayuntamientos aprobarán una ordenanza única que establezca la regulación integrada del ejercicio de las actividades y la apertura de los establecimientos incluidos en el ámbito de aplicación de este reglamento.
2. Mientras no entren en vigor las ordenanzas previstas en el apartado primero, para la plena efectividad de lo establecido en este reglamento los ayuntamientos aplicarán las normas subsidiarias contenidas en el título V de este decreto. Una vez que entren en vigor dichas ordenanzas, dichas normas se aplicarán con carácter complementario, para suplir las indeterminaciones y lagunas que aquellas puedan presentar.

[40] Con carácter excepcional, el artículo 41 de la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia mantiene únicamente las licencias de actividad para supuestos tasados. De acuerdo con esta precepto:
Artículo 41. Actividades sometidas a licencia o autorización.
En atención a la concurrencia de razones de orden público, seguridad pública, salud pública y protección del medio ambiente, será precisa la obtención de licencia municipal o autorización autonómica para:
a) La apertura de establecimientos abiertos al público con un aforo superior a 500 personas, o que presenten una especial situación de riesgo, de conformidad con lo dispuesto en la normativa técnica en vigor.
b) La instalación de terrazas al aire libre o en la vía pública anexas al establecimiento abierto al público.
c) La celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas de carácter extraordinario, siempre que requieran de plan de autoprotección o de un plan o estudio específico según la normativa sectorial de aplicación.
d) El montaje de instalaciones para la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas y la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas que hayan de disponer de plan de autoprotección o de un plan o estudio específico según la normativa sectorial de aplicación.
e) La celebración de los espectáculos públicos y actividades recreativas que se desarrollen en más de un término municipal de la comunidad autónoma, conforme al procedimiento que reglamentariamente se establezca.
f) La celebración de los espectáculos y festejos taurinos, que se regirán por su normativa específica.
g) La apertura de establecimientos abiertos al público y la celebración de espectáculos públicos o actividades recreativas cuya normativa específica exija la concesión de licencia o autorización.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

carácter excepcional, en los supuestos establecidos en el artículo 142 de la LSG. Pero el hecho de que la normativa básica estatal -artículo 11.5 del TRLSRU[41]- contemple la posibilidad de que los ordenamientos jurídicos autonómicos supriman la licencia de primera ocupación de edificaciones y los sustituyan por el régimen de la comunicación previa o declaración responsable (reiteramos que en el caso de Galicia, la Ley 7/2022, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas ha suprimido la licencia de primera ocupación exigiendo en su lugar una comunicación previa), unido a la evolución del proceso que acabamos de describir, en el que nuestra Comunidad Autónoma ha destacado por su afán liberalizador, anima a pensar que en el futuro el legislador seguirá suprimiendo supuestos de control previo vía licencia y ampliando los controles posteriores de declaraciones responsables y comunicaciones de obra. En palabras de PENSADO SEIJAS, A[42], "tras los efectos devastadores provocados por la

[41] El Artículo 11.5 TRLSRU establece que:
"Cuando la legislación de ordenación territorial y urbanística aplicable sujete la primera ocupación o utilización de las edificaciones a un régimen de comunicación previa o de declaración responsable, y de dichos procedimientos no resulte que la edificación cumple los requisitos necesarios para el destino al uso previsto, la Administración a la que se realice la comunicación deberá adoptar las medidas necesarias para el cese de la ocupación o utilización comunicada. Si no adopta dichas medidas en el plazo de seis meses, será responsable de los perjuicios que puedan ocasionarse a terceros de buena fe por la omisión de tales medidas. La Administración podrá repercutir en el sujeto obligado a la presentación de la comunicación previa o declaración responsable el importe de tales perjuicios".

[42] En este sentido, PENSADO SEIJAS, A. realiza en su entrada en el blog jurídico de Espublico un análisis completo del Derecho autonómico comparado en materia de licencias de primera ocupación (https://www.administracionpublica.com/primera-ocupacion-por-declaracion-responsable/), fecha de consulta 7 de marzo de 2024 :

"Madrid en la modificación del artículo 155.c) de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid introduce esta figura señalando en el artículo157.1 que, la declaración responsable habilita al interesado para el ejercicio de la actuación pretendida desde el día de su presentación en el registro del ayuntamiento correspondiente, sin perjuicio de las funciones municipales de comprobación, control e inspección.

Castilla y León en el artículo 105 bis.1.j) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León indica que, está sometido al régimen de declaración responsable, la primera ocupación o utilización de construcciones e instalaciones.

Del mismo modo, Castilla la Mancha también establece lo anterior en el artículo 157.1.d) del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística.

Aragón repite modelo en el artículo 227.2.d) de Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón.

La reciente Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía (LISTA) recoge en su artículo 138.1.d) dicha actuación, indicando el apartado 5 que, la declaración responsable faculta para realizar la actuación pretendida desde el día de su presentación, siempre que vaya acompañada de la documentación requerida conforme a la legislación vigente, y sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección posterior que correspondan.

Por su parte, la Comunidad Valenciana va incluso más allá dedicándole una norma, el Decreto 12/2021, de 22 de enero, del Consell, de regulación de la declaración responsable para la primera ocupación y sucesivas de viviendas. El artículo 9.2 de este Decreto señala que, el ayuntamiento examinará la conformidad del contenido de la declaración responsable y su documentación

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

pandemia en la economía, se ha producido una nueva ola de normativa autonómica en materia de simplificación administrativa *better regulation* en la tramitación urbanística de títulos habilitantes; en aras de paliar las consecuencias negativas provocadas y así agilizar las distintas actuaciones proyectadas. Muchas son ya las CCAA que están optando por la tramitación de la primera ocupación de las edificaciones mediante Declaración Responsable, en lugar de licencia. Actualmente Galicia está "sopesando" introducir esta novedad en su legislación urbanística, si bien en los últimos tiempos tenemos ya numerosos ejemplos".

En definitiva, y de seguirse esta previsible evolución, los títulos administrativos habilitantes, que ya son una excepción, tendrán un carácter marcadamente residual, y se reservarán exclusivamente para aquellos supuestos de actividades u obras que tengan efectos especialmente gravosos e intensos para el medio ambiente, la seguridad y salud en las personas, o la protección del patrimonio.

No obstante, algún sector doctrinal, heredero de los grandes miedos que retrasaron la transposición de la DS, reclama prudencia y en todo caso un análisis pormenorizado sobre los objetivos perseguidos al cambiar el control "*ex ante*" de la licencia por el control "*ex post*" de la declaración responsable o comunicación previa. "El legislador autonómico ha optado por la simplificación de la gestión urbanística a través de diferentes instrumentos dirigidos a una mejora de la eficiencia de la administración y a una potenciación de los derechos de los ciudadanos al utilizar técnicas de intervención menos gravosas para ellos, como la utilización de la declaración responsable, contando esta con un carácter de instrumento de agilización administrativo y configurando un régimen de intervención administrativa menos gravoso. Sin embargo, cuando el legislador ha optado por esta técnica no ha tenido en cuenta los problemas derivados de la aplicación de esta figura a supuestos que afectan a terceros y a los intereses

---

adjunta en el plazo de 10 días hábiles desde la presentación y, si esta no reúne los requisitos exigidos o la documentación está incompleta, se requerirá a la persona declarante para la subsanación de deficiencias o aclaración de la documentación, en los plazos establecidos en la legislación de procedimiento administrativo común".

Canarias, sin embargo opta por la Comunicación Previa en el artículo 332.1.c) de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales protegidos de Canarias; al igual que Baleares en el artículo 148.2.h) de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de urbanismo de las Illes Balears.

Como podemos observar los legisladores autonómicos están optando en los últimos tiempos por instaurar la primera ocupación mediante declaración responsable/comunicación previa, si bien difieren en cuanto a sus efectos inmediatos (Madrid, Castilla y León, Andalucía) o establecer un periodo prudencial de *vacatio* (Valencia)"

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

públicos, ya que el Derecho urbanístico no puede verse reducido a relaciones entre la administración y un particular puesto que hay intereses de terceros, dignos de protección, que se ven afectados por los efectos que puede producir ese uso del suelo (…) por consiguiente, la declaración responsable será un instrumento idóneo cuando no exista interés de terceros ni interés público que haya que defender, es decir actos que no tengan trascendencia inmediata"[43]. También hay quien considera que "el cambio de una figura … conlleva como subrayamos, la modificación total de la regulación de su régimen jurídico, y por ende de las consecuencias jurídicas de las mismas. Esta variación debe ser objeto de un estudio y valoración pormenorizado, ya que no debemos caer en la preeminencia de las prisas y supuesta agilización, sobre la seguridad jurídica de los distintos operadores e interesados. Sobre todo, debemos establecer si es necesaria la modificación"[44].

Pero a pesar de los argumentos empleados por esta corriente doctrinal crítica, no cabe confundir la inversión del momento temporal en que se realiza el control con la omisión el ejercicio de las funciones urbanísticas de control. El propio Tribunal Supremo ha recordado que "aunque el sujeto pueda iniciar la actividad desde el día de la presentación de la comunicación, sin necesidad de obtener una autorización previa de la administración, esa facultad de ejercicio no es ilimitada ni está exenta de control, pues la propia ley prevé la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de determinados hechos -previstos en el apartado 4 del precepto- entre los que se citan la "inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a una declaración responsable o a una comunicación, o la no presentación ante la administración competente de la declaración responsable, la documentación que sea en su caso requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, o la comunicación" (STS de 20 de septiembre de 2022, recurso 7031/2021). Y si nos remontamos al inicio del cambio de paradigma, la Exposición de Motivos de la DS, probablemente como cautela a posibles excesos, ya dejaba claro que "solo se aplica a los requisitos que afecten al acceso a una actividad de

[43] BUSTOS GONZÁLEZ, M.A., "Simplificación administrativa, licencias urbanísticas y declaración responsable", *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº.39, 2016, págs. 26-27.
[44] PENSADO SEIJAS, A., "Las Declaraciones Responsables como peldaños en la escalada económica". *El Consultor Urbanístico, El Consultor de los Ayuntamientos*, Madrid, 2020.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

servicios o a su ejercicio. Así, no se aplica a requisitos tales como normas de tráfico rodado, normas relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural, normas de construcción, ni a las sanciones administrativas impuestas por no cumplir dichas normas, que no regulan específicamente o no afectan específicamente a la actividad del servicio pero que tienen que ser respetadas por los prestadores en el ejercicio de su actividad económica al igual que por los particulares en su capacidad privada". Y como argumento adicional, y colofón de la discusión doctrinal, podría perfectamente decirse que la disciplina urbanística debería ser suficiente para corregir aquellas actuaciones que bajo el amparo de la comunicación o declaración responsable no se ajusten a la normativa urbanística de aplicación. De hecho, los funcionarios que con anterioridad desarrollaban sus competencias en el ámbito de la concesión de títulos administrativos habilitantes (control *ex ante*), deberían automáticamente ser reciclados a la realización de las tareas de inspección y disciplina (control *ex post*).

3.4. Especial referencia a la extinción de la eficacia de las declaraciones responsables y comunicaciones previas

Recapitulando lo expuesto en el presente capítulo, desde la perspectiva del presente trabajo, la diferencia fundamental entre licencias-DR/CP, es que las primeras son títulos administrativos, en tanto expresión de la voluntad de una administración a través de un procedimiento, o sencillamente "actos administrativos", y las segundas son declaraciones de voluntad de un particular. De otro lado, la similitud principal es que ambos son títulos de naturaleza urbanística, en tanto que legitiman para el ejercicio de una determinada actividad de servicios o un acto de uso del suelo. Y resumiendo todo coloquialmente y en una frase, puede decirse que son vehículos diferentes para llegar a un mismo lugar.

En la medida en que DR/CP no son actos de la administración, no les resulta de aplicación los mecanismos de anulación de títulos administrativos[45]. Por descontado, la administración

[45] En palabras de CHINCHILLA PEINADO, J. A., "La declaración responsable como nuevo paradigma de control en el ámbito urbanístico", *Anuario de derecho Municipal*, nº.14, 2021, pág. 154.
"(…) En la medida en que la declaración responsable no incorpora ningún acto administrativo, no siendo un título habilitante, no pueden utilizarse las técnicas de eliminación de los actos administrativos . Las mismas no se proyectan sobre ninguna decisión de la administración, sino sobre la actuación del ciudadano (…)".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

puede suspender o extinguir su eficacia, pero lo hará a través de otras vías, diferentes y no aplicables a las tradicionales licencias. Y estas vías son concretamente dos, la declaración de ineficacia y la suspensión, a las que haremos una somera referencia a continuación, con la pretensión de ofrecer una visión lo más completa posible sobre la materia objeto de estudio.

De conformidad con el artículo 146.2 LSG, artículo 362 RLSG, y artículo 26 de la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia, dentro de los quince días hábiles siguientes a la presentación de una comunicación previa, el ayuntamiento, sin perjuicio de la comprobación del cumplimiento de los requisitos, podrá requerir la subsanación de las deficiencias que presentase la documentación, adoptando en este caso, motivadamente, las medidas provisionales que entienda oportunas para evitar toda alteración de la realidad en contra de la ordenación urbanística aplicable, comunicándolas a la persona interesada por cualquier medio que permita acreditar su recepción. Además, la inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que se acompaña o incorpora a la comunicación previa conlleva, previa audiencia de la persona interesada, la declaración de ineficacia de la comunicación efectuada, e impide la ejecución de la obra o actividad desde la notificación de la resolución por la que se declara la ineficacia de la comunicación efectuada, sin perjuicio de las sanciones que proceda imponer por tales hechos[46].

Por su parte, el artículo 25.1 de la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia, añade que el incumplimiento sobrevenido de las condiciones de la comunicación previa o de los requisitos legales de la actividad será causa de la ineficacia de la comunicación previa y habilitarán al ayuntamiento respectivo a su declaración previa audiencia de la persona interesada.

Con respecto al trámite de audiencia previo a la declaración extintiva, a pesar de la claridad de los preceptos citados, y de que la generalidad de las legislaciones autonómicas exigen

[46] Para CP presentadas con una certificación de una ECCOM, la Ley 5/2024, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas ha surpimido el periodo de "vacatio" de 15 días hábiles, ya que el nuevo artículo 146 bis.5 subraya que, "la presentación de una comunicación urbanística, acompañada da documentación exigida en esta ley y en el resto de la normativa aplicable y de una certificación de conformidad en los términos establecidos en el presente artículo, habilitará, con efectos inmediatos desde su presentaciónen el registro del Ayuntamiento, para la realización del acto de uso del suelo o del subsuelo que constituya o su objeto".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

también un trámite de audiencia previo a la declaración de ineficacia, su omisión puede no tener eficacia invalidante cuando se trate de una mera irregularidad formal que no haya producido una efectiva indefensión, es decir una imposibilidad material, un impedimento o una perturbación en el ejercicio del derecho de defensa[47]. En realidad, la jurisprudencia está trasladando a este tipo de procedimientos postulados comunes a todo tipo de procedimientos administrativos, derivados de tesis antiformalistas que conectan la indefensión (artículo 24 de la CE) con un perjuicio real y efectivo, desvinculado de una mera omisión formal.

En otro orden de consideraciones, la normativa urbanística, y por extensión la jurisprudencia que la desarrolla, ha concedido a la administración amplias facultades de control sobre la obra o actividad comunicada o declarada. Esta amplitud es un contrapeso frente a posibles excesos del particular. La STSXG de 3 de noviembre de 2021, recurso 4137/2021, manifiesta que "pese a no constituir un acto de la administración, si entraña un título habilitante que la Ley sujeta a la posibilidad de su revisión y, en caso de que la desarrollada no se corresponda con la declarada, conlleva que se pueda declarar su ineficacia y, en este caso, que decaiga aquella habilitación y el interesado deba cesar en el ejercicio de la actividad". El término "revisión" empleado en la citada sentencia debe entenderse en el sentido de comprobación, examen o análisis, y no como equivalente a la revisión de oficio[48], por cuanto

[47] En este sentido, podemos citar los siguientes pronunciamientos judiciales:
STSJ de Madrid de 19 de junio 2019, recurso 360/2018
"(…) En relación con la necesidad de dar, al menos, audiencia previa o tramitar un expediente para poder dictar el acuerdo de declaración de ineficacia de la declaración responsable, ya dijimos en nuestra Sentencia de 27 de junio de 2018(recurso de apelación 790/2017), siguiendo la de 23 de noviembre de 2016(recurso de apelación 379/2016) que dicho trámites resultaban innecesarios(…)".
STSJ Valencia de 27 de diciembre de 2021, recurso 103/2019
"la resolución habría permanecido inalterada a pesar de haberse cumplido con el trámite de audiencia (…)Se trata, por tanto, de una consecuencia -el que se declare la invalidez de la declaración responsable y la imposibilidad de continuar con la actividad en cuestión- que se produce ex lege o ministerio legis, consideración esta última también a tener en cuenta para concluir, finalmente, que la omisión del trámite de audiencia en el presente caso no le generó al actor indefensión y, por tanto, que la resolución impugnada, en lo que a este motivo se refiere, resulta conforme a Derecho (…). Profundizando en el supuesto de la concreta orden de cese de las discotecas, también existen pronunciamientos en el anterior sentido; es decir, que no pierde su validez la resolución de cese pese a que ésta se dicte sin intervención previa del interesado".
STS de 9 de junio de 2021, recurso 7469/2019
"En los procedimientos no sancionadores que adoptan acuerdos restrictivos de derechos, la omisión del trámite de audiencia al interesado, constitutiva, cierto es, de un vicio procedimental, carece, sin embargo ,de efecto invalidante cuando tal omisión no produjo indefensión real, material"

[48] Dictamen n.º 32/1999 del Consejo Consultivo de la Rioja de 7 de octubre de 1999
"(…)En efecto, la Administración carece de potestad para revisar los actos de los particulares comunicados a la misma en el marco de las muy diversas relaciones jurídico-administrativas que pueden establecerse. Consecuencia de la extraordinaria «administrativización» de la sociedad actúa, rara es la actividad emprendida por los particulares que no requiera la obtención

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que, “desde el punto de vista estrictamente jurídico-administrativo, si no existe acto alguno de la administración, tan siquiera un acto presunto, no puede hablarse de una firmeza que requiriese acudir al procedimiento de revisión de oficio”. Además, la potestad “no está sujeta a plazo alguno y puede realizarse durante todo el tiempo de ejercicio del derecho o de la actividad a que se refieren dichos actos del ciudadano” (STS de 8 de marzo de 2023, recurso 8658/2021[49]). Algún pronunciamiento judicial también ha descartado que pudiese operar el silencio administrativo como un impedimento para declarar la ineficacia de CP/DR. En este sentido, la STSJ de Andalucía de 10 de octubre de 2013, recurso 20/2013, manifiesta que “aunque se planteara como hipótesis la posibilidad de aplicar la obligación de la administración de resolver y la figura del silencio positivo a actuaciones sometidas al régimen de la declaración responsable, el artículo de la Ley 30/1992 exceptúa de la obligación de resolver a lo procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación previa a la administración; mientras que el artículo 71 bis distingue las figuras de la declaración responsable y la comunicación previa), tampoco podría entenderse producido el silencio administrativo, ni tan siquiera iniciado el plazo para resolver (…)”.

Es importante destacar que la posibilidad de suspender temporalmente los efectos de CP o DR está amparada en estas facultades de comprobación, control e inspección atribuidas a las administraciones públicas para verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para iniciar la actividad (a las que se refiere el apartado 3 del artículo 69 LPAC), y no en las causas de suspensión de la tramitación del procedimiento administrativo establecidas con carácter general en el artículo 22 LPAC, por cuanto no hay propiamente un procedimiento de autorización , propio de las licencias y del control previo que con las mismas se ejerce. Por lo tanto, no se está suspendiendo una tramitación, sino que en un sentido técnico jurídico se tratará de una

de un permiso, licencia, autorización, concesión o, simplemente, de una comunicación a la Administración. Estas solicitudes o comunicaciones de los particulares, en sentido estricto, no pueden ser revisadas por la Administración (…)”.

[49] En este sentido, la STS de 8 de marzo de 2023, recurso 8658/2021 establece:

“no puede oponerse que el Ayuntamiento no procedió a realizar esa comprobación en un plazo inmediatamente posterior al inicio de la actividad porque, como antes hemos concluido, de una parte, ninguno de los preceptos que regula estas declaraciones responsables o comunicaciones previas pone plazo perentorio alguno para ello, de otra, que la obligación que quien había iniciado la actividad sin acto expreso de autorización municipal, no solo declaró que reunía las condiciones para su ejercicio, sino que estaba en posesión de la documentación que lo acreditaba durante todo el tiempo en que se ejerciera. Y esas declaraciones implícitas se ha constatado que no eran ciertas, por lo que la decisión municipal de denegar los efectos de dicha actividad se impone como la causa directa de la propia actuación de quien inició una actividad en condiciones de irregularidad”

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

"suspensión temporal de la eficacia de la comunicación" (STS de 20 de septiembre 2022, recurso 7031/2021[50]).

Finalmente, cabe destacar la paradoja de que, aunque la CP y DR no pueden ser objeto de recursos administrativo o contencioso-administrativo[51], la declaración de ineficacia y la suspensión temporal de sus efectos sí que precisan de una resolución expresa y formal dictada por la administración, y en consecuencia si podrán sean susceptibles de impugnación administrativa y jurisdiccional.

Como conclusión, la imprescindible interpretación integradora de las normas que ha realizado el Tribunal Supremo y otros tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, a través de los pronunciamientos descritos, revela que la regulación de esta figura, probablemente por la innovación que ha supuesto, carece de coherencia sistemática, y genera cierta inseguridad jurídica, siendo buena prueba de lo expuesto los recientes pronunciamientos casacionales anteriormente expuestos. La doctrina ha sido crítica con esta cuestión, entendiendo que " la ausencia de una regulación general acabada sobre la actuación comunicada en la LPAC, junto con la existencia de una regulación sectorial y dispersa sobre estas figuras, hace que no exista una aplicación homogénea de estos instrumentos de intervención que, escasa o insuficientemente definidos, se imponen sobre un sistema administrativo, como el nuestro, tradicionalmente montado sobre la intervención formal previa,

[50] La STS de 20 de septiembre 2022, recurso 7031/2021 establece:
"…la suspensión de la eficacia de la …comunicación no puede ampararse en el artículo 22.1.g) de la Ley 39/2015, puesto que, tal como antes hemos indicado, no cabe aplicar a las comunicaciones previas el régimen de suspensión de los plazos para resolver los procedimientos; …, la decisión de dejar en suspenso temporalmente la eficacia de esa segunda comunicación puede encontrar cobertura en este caso en las facultades de comprobación, control e inspección atribuidas a las Administraciones Públicas para verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para iniciar la actividad (a las que se refiere el apartado 3 del artículo 69). En este sentido, no debe olvidarse que, aunque el sujeto pueda iniciar la actividad desde el día de la presentación de la comunicación, sin necesidad de obtener una autorización previa de la Administración, esa facultad de ejercicio no es ilimitada ni está exenta de control, pues la propia ley prevé la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de determinados hechos -previstos en el apartado 4 del precepto- entre los que se citan la "inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a una declaración responsable o a una comunicación, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable, la documentación que sea en su caso requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, o la comunicación...".

[51] Las CP/DR no requieren que la Administración dicte acto administrativo o resolución expresa, sin perjuicio de las potestades de control ex post facto (STS de 17 de octubre de 2022, recurso 3837/2020). El ciudadano que comunica o declara no precisa de una respuesta de la Administración, ni mucho menos de un acto administrativo formal que avale su actuación, por lo que, no habiendo acto administrativo, difícilmente habrá resolución objeto de un posible recurso.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

lo que provoca, cuando menos, inseguridad jurídica y desajustes en su aplicación. Especialmente, conforme a lo expuesto aquí, se pone en evidencia que, al aprobarse la LPAC y su regulación sobre la actuación comunicada, se perdió la oportunidad de regular el régimen de intervención administrativa ex post; esto es, el régimen de control e inspección (y en su caso, revocación o sanción) que habrá de seguir a la presentación de una declaración responsable o comunicación ante la administración competente. Y, en este contexto normativo, los tribunales tienen que salir al rescate, y se ven en la necesidad de dictar una jurisprudencia que aclare los perfiles de las CP/DR y el alcance temporal del control que sobre estas actuaciones pueden desarrollar las Administraciones competentes"[52]. El propio TS ha recogido estas críticas, manifestando que "La regulación de estos actos de los particulares para el ejercicio de actividad ha merecido una encendida crítica por la doctrina en cuanto el legislador, tras las definiciones generales del precepto, es lo cierto que ha sometido estas declaraciones responsables y comunicaciones al criterio de la legislación sectorial, no solo la estatal sino también la autonómica e incluso la local, en función de las competencias sobre las concretas actividades sometidas a regulación, lo cual impide elaborar una teórica general sobre dichas instituciones" (STS de 17 de octubre de 2022, recurso 3837/2020).

[52] DOMÍNGUEZ MARTÍN, M., "El régimen de las declaraciones responsables y de las comunicaciones: dudas y respuestas del Tribunal Supremo", "*Acento Local",* 2023.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

4. INSTITUCIONES JURÍDICAS QUE PERMITEN LA EXTINCIÓN DE LA EFICACIA DE LOS TÍTULOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA

La extinción de títulos administrativos habilitantes tiene lugar cuando los actos o resoluciones administrativas que permiten el ejercicio de una actividad o la ejecución de una obra pierden su eficacia jurídica, bien sea a raíz de una decisión de la administración, bien sea a través de una resolución de los órganos jurisdiccionales.

Como premisa fundamental, hay que tener en cuenta que los títulos administrativos habilitantes son una especie dentro del género de los actos administrativos, y por ello participan de los mecanismos diseñados por la normativa del procedimiento administrativo común a los efectos de su impugnación, revisión y declaración de nulidad.

Además, al margen de los mecanismos comunes a todo tipo de actos administrativos, están los previstos en la normativa específica de carácter urbanístico.

En consecuencia, no existe una única vía para la extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística, al contrario, los caminos que pueden dar lugar a este resultado son múltiples y de la naturaleza muy diversa.

Por ello, como una primera aproximación al escenario actual, resulta de interés el estudio por orden cronológico de los diferentes textos normativos que históricamente han regulado las vías para la extinción de títulos administrativos habilitantes, para después concluir con la exposición sistemática de los diferentes mecanismos vigentes en la actualidad.

4.1. Antecedentes histórico-legislativos

4.1.1. Normativa estatal

4.1.1.1. La Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945

Aunque no hace propiamente referencia a ningún mecanismo específico para la extinción de la eficacia de una licencia, cabe destacar en relación con esta materia, que esta norma reguló por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico la caducidad del derecho a edificar. Así,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

contemplaba un primer término un plazo para la edificación de solares (dos años), susceptible de prórroga (un año), y condicionaba dicha prórroga a la previa obtención de licencia de edificación "dentro de los dos primeros años" (artículo 5).

4.1.1.2. El Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales

Se trata de la primera norma que en nuestra historia legislativa establecía un régimen jurídico completo sobre la intervención administrativa obras, actividades y servicios de carácter privado, a través de las licencias.

En la materia que nos ocupa es esencial su artículo 16, que establecía la extinción de las de las licencias "si se incumplieren las condiciones a que estuvieren subordinadas", ordenaba su revocación "cuando desaparecieran las circunstancias que motivaron su otorgamiento o sobrevinieran otras que habrían justificado la denegación", y la permitía "cuando se adoptaren nuevos criterios de apreciación" o "cuando resultaren otorgadas erróneamente". Estos dos últimos casos -nuevos criterios o error en el otorgamiento- comportaban el resarcimiento de los daños y perjuicios causados.

Este precepto, de redacción sencilla y clara, es el eje central sobre el que ha girado el ejercicio de las actividades comerciales privadas hasta el cambio de régimen producido por la DS de 2006. En el caso de Galicia, puede defenderse sigue en vigor como derecho supletorio al amparo del artículo 149.3 CE, (*vid.* II.- EL URBANISMO COMO TÍTULO COMPETENCIAL), aunque en la práctica ha sido desplazado por la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia. No obstante, el espíritu y la esencia de dicho precepto se mantienen en la nuestra normativa.

4.1.1.3. Ley de 12 de mayo de 1956 sobre régimen del suelo y ordenación urbana

Esta norma establece un régimen específico para la anulación de licencias de obra (artículos 222 a 225, Capítulo Cuarto "Acciones y Recursos Jurisdiccionales", Título Séptimo).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En esencia podemos destacar, por ser presupuestos que se han mantenido en las sucesivas leyes de urbanismo y se conservan a día de hoy, la regulación de la acción pública en materia de urbanismo que permite a cualquier ciudadano impugnar el acto administrativo de concesión de una licencia, y el establecimiento de la competencia general del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para el conocimiento de la impugnación y consecuente anulación de licencias.

También consagraba una suerte de responsabilidad patrimonial derivada de la anulación de la licencia (Artículo 172.2 "En este caso deberá indemnizar los daños que se causaren al titular de la autorización o receptor de la orden, y satisfacerlos en el plazo de tres meses a contar de la adopción del acuerdo de suspensión").

Esta norma tuvo su complemento indispensable a nivel procedimental con la Ley de 17 de julio de 1958, del procedimiento administrativo, disposición que constituyó el embrión de la actualmente vigente LPAC. De carácter estrictamente procedimental y no sustantivo, regulaba en su Título V la "revisión de los actos en vía administrativa", estableciendo un régimen muy similar al actualmente vigente en materia de recursos administrativos ordinarios, revisión de oficio y declaración de lesividad.

El artículo 172 de la Ley de 12 de mayo de 1956 establecía que "cuando se comprobare que la licencia hubiera sido otorgada erróneamente la corporación o autoridad podrá anularla". Pues bien, los mecanismos de anulación eran los previstos en esta Ley de Procedimiento Administrativo de 1958. Esta dicotomía, obviamente con matices derivados de la mayor complejidad legislativa actual, subsiste en la actualidad (LPAC – normativa de procedimiento; legislación urbanística autonómica – normativa substantiva).

4.1.1.4. El Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas

De acuerdo con su artículo 1, "el presente Reglamento, de obligatoria observancia en todo el territorio nacional tiene por objeto evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes, sean oficiales o particulares, públicos o privados, a todos los cuales se aplica indistintamente en el mismo la nominación de «actividades», produzca incomodidades,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente ocasionando daños a las riquezas pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes".

No obstante, carece de referencias a mecanismos de extinción de licencias.

4.1.1.5. El Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

Esta norma presenta la peculiaridad de que no ha sido formal y expresamente derogada, de modo que conserva su vigencia, si bien como legislación supletoria, es decir, exclusivamente aplicable en defecto de legislación autonómica, al amparo de la cláusula de supletoriedad del derecho estatal prevista en el artículo 147. 3 de la Constitución española (*vid.* Cap. II.- EL URBANISMO COMO TÍTULO COMPETENCIAL y STC 61/1997, de 20 de marzo de 1997, Recursos de inconstitucionalidad 2.477/1990[53].

Contempla un régimen específico y más completo en materia de anulación de licencias que su predecesora, en concreto, en materia de revisión de oficio de licencias nulas, remitiéndose a los efectos del procedimiento a la entonces vigente Ley del Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958. También alude someramente a eventuales responsabilidades en caso de licencias nulas y demolición de obras, a la acción pública en materia urbanística, y a la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para el conocimiento de estas

---

[53] De acuerdo con la STC 61/1997, de 20 de marzo de 1997:

"(…) los restantes preceptos serán de aplicación supletoria en defecto de regulación específica por las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias. Sin perjuicio del obligado reconocimiento de la regla constitucional de la supletoriedad del derecho estatal, es contraria al correcto funcionamiento de la relación entre los ordenamientos estatal y autonómico la aplicación indiscriminada de la regla de supletoriedad, cuya utilización abusiva no puede sostenerse, ya que el artículo 149.3 C.E. no constituye un título competencial en cuya virtud pueda el Estado legislar sobre todas y cada una de las materias. No existe esa supuesta potestad legislativa general, sino que prevalece el principio de estricta separación competencial entre Estado y Comunidades Autónomas, siendo la cuestión especialmente clara en supuestos como el presente, en que todas las Comunidades Autónomas ostentan la competencia sobre ordenación del territorio y sobre urbanismo. Si bien es cierto que durante la primera fase temporal de creación del Derecho autonómico puede haber materias que, por imposibilidad en el tiempo o por preferencias en el programa legislativo, se encuentren todavía sin regulación autonómica, aun siendo de su competencia, no se trata entonces de un problema de relación entre ordenamientos, en el que uno de ellos complemente al otro supliendo sus defectos cuantitativos, ni es una cuestión a solucionar por medio de la regla del artículo 149.3 C.E., ya que se trata de una situación transitoria por definición, mientras que la regla supletoria citada responde a criterios y vocación de permanencia, de aplicación asimismo en el futuro, aun cuando las Comunidades Autónomas hayan elaborado sus ordenamientos propios".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

cuestiones (artículo 234 y ss). Finalmente, establecía un plazo de caducidad para edificación de solares, pero no propiamente de licencias (artículos 154 a 156).

4.1.1.6. El Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se establece el Reglamento de disciplina urbanística

Esta norma se dictó en desarrollo del antes citado Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana la suspensión de los efectos y la revisión de licencias (Título II, Capítulo II)

Regulaba de un modo completo y detallado, entre otras materias, la revisión de los actos y acuerdos municipales en materia de urbanismo (Título II, Capítulo IV) y la prescripción (Título III, Capítulo III).

4.1.1.7. La Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo; y Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

Aunque formalmente son dos leyes diferentes, como su propio nombre indica, la segunda es una mera refundición de la primera, con ligeras variaciones. La disposición final segunda de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo, autorizó al Gobierno para que en el plazo de un año desde su publicación aprobara un texto refundido de las disposiciones estatales vigentes sobre suelo y ordenación urbana, comprendiendo también la regularización, aclaración y armonización de dichas disposiciones. En cumplimiento de este mandato se dictó el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio.

En comparación con su predecesora, contempla una regulación más breve y escueta (artículos 254 y 255) de la anulación de licencias, pero mantiene su esencia.

La razón de esta parquedad radica en la entrada en vigor de la CE, que entrega a las CCAA la competencia legislativa exclusiva en materia de urbanismo (*vid.* Capítulo III), de modo que cuando se promulga esta ley muchas CCAA –y entre ellas Galicia- ya disponían de normativa urbanística propia.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Como notas características, podemos destacar que sigue reclamando la colaboración a efectos procedimentales de la Ley del Procedimiento Administrativode 1958, de modo que la anulación administrativa se producirá a través de los mecanismos diseñados en aquella (revisión de oficio y recursos administrativos).

Destaca la regulación completa y detallada de la caducidad de las licencias urbanísticas Ya en su preámbulo, establecía que "El derecho a edificar (…). Se adquiere por la obtención de la licencia de obras, (…), y se pierde en cualquier supuesto de caducidad de aquélla, por no iniciar las obras, interrumpirlas por período superior al autorizado o no terminarlas en plazo". En su articulado exigía la tramitación de un procedimiento para su declaración formal, previa audiencia del interesado, en términos muy similares a la regulación actual (artículo 35 y 36 del TRLS 1992, artículo 23 de la Ley 8/1990, de 25 de julio). No obstante, estos preceptos fueron declarados inconstitucionales por la STC 61/1997 de 20 de marzo de 1997, que establece que corresponde a las CCAA en exclusiva la competencia legislativa en materia urbanística, correspondiendo al Estado regular las condiciones básicas garantizadoras de la igualdad en el ejercicio de la propiedad urbana, determinados aspectos de la expropiación forzosa en materia de urbanismo y determinados aspectos de la responsabilidad administrativa en esta materia. Esta sentencia distingue claramente dos perspectivas, por una parte, la de la regulación del derecho de propiedad, de competencia exclusivas del Estado en virtud del artículo 149.1 de la Constitución, y cuyo ejercicio puede condicionar lícitamente la competencia de las CCAA; y por otra parte el urbanismo, título que ha permitido a las CCAA legislar esta materia.

Además, prevé un régimen jurídico específico (artículo 40) para la edificación realizada al amparo de la licencia posteriormente declarada ilegal, en virtud del cual dicha construcción "no queda incorporada al patrimonio del propietario del terreno", y la resolución administrativa o judicial que contenga dicha declaración se notificará al Registro de la Propiedad para su debida constancia. Este régimen es lo que en la actualidad se conoce como "fuera de ordenación".

Al igual que su predecesora, regula la "acción pública" en materia de urbanismo (artículo 304) y declara la competencia del orden jurisdiccional contencioso administrativo para el conocimiento de todas las cuestiones que se suscitaren con ocasión o como consecuencia de los actos y convenios regulados en la legislación urbanística (artículo 303).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Y, finalmente, quizá lo más reseñable es el establecimiento de un régimen de responsabilidad derivado de la anulación de licencias. Por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico se regulan con una cierta sustantividad, enjundia y sistematización los aún ahora denominados "supuestos indemnizatorios" (Título VI), es decir aquellos casos en los que el administrado tiene derecho a ser indemnizado por un menoscabo en sus bienes y derechos como consecuencia de actuaciones de las administraciones públicas en el ejercicio de competencias urbanísticas. La enumeración del artículo 240[54] de esta norma se mantiene con una redacción prácticamente idéntica en el vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

4.1.1.8. Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Como fiel heredera de la Ley del Procedimiento Administrativo de 1958, reproduce los sistemas, procedimientos y mecanismos de anulación en vía administrativa de los actos dictados por las AAPP establecidos en aquella norma (recursos administrativos ordinarios, revisión de oficio, declaración de lesividad, recurso extraordinario de revisión).

Al igual que su predecesora, actuaba como cooperadora necesaria a nivel procedimental para lograr la anulación de licencias ilegales.

4.1.1.9. Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones

Está norma fue aprobada por el trámite de urgencia a raíz de la precitada STC 61/1997 de 20 de marzo.

Contiene varias previsiones en materia de caducidad, y en menor medida, revocación de las licencias. En primer término, el artículo 14, sobre deberes de los propietarios de suelo

[54] Este Artículo 240 titulado "Licencias e indemnización" establece que:
En los supuestos de anulación de licencia, … los perjudicados podrán reclamar de la Administración actuante el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, en los casos y con la concurrencia de los requisitos establecidos en las normas que regulan con carácter general dicha responsabilidad. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

urbano, establece entre ellos el de "f) Edificar los solares en el plazo que, en su caso, establezca el planeamiento". En idéntico sentido, el artículo 18.7, para suelo urbanizable.

Resulta de especial interés el artículo 42, titulado "Indemnización por alteración del planeamiento, con licencia en vigor", que regula un supuesto de caducidad o revocación de la licencia como consecuencia de la modificación del planeamiento. Así, distingue el caso de no haberse iniciado la obra, en el que se produciría la caducidad automática y forma obligatoria, y en caso de que la obra ya se hubiese iniciado, en el que se contempla la posibilidad de revocación de la misma de forma facultativa para la administración. Pero esta ley ya no contiene ningún artículo específico sobre los plazos de caducidad en el acto de otorgamiento de la licencia, como hacía el Texto Refundido de 1992. A partir de este momento, serán las respectivas leyes autonómicas la que regulen la caducidad de las licencias urbanísticas.

Finalmente, regula de forma muy genérica los supuestos indemnizatorios por anulación de licencias (artículo 44).

Esta norma fue en parte declarada inconstitucional por la STC 164/2001, de 11 de julio, por invadir competencias de las CCAA en materia de urbanismo.

4.1.1.10. La Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo; y Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo

El estudio conjunto de ambas normas obedece a que la disposición final segunda de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, delegó en el Gobierno la potestad de dictar un Real Decreto Legislativo que refundiera el texto de ésta y los preceptos que aún quedaban vigentes del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, mandato que se llevó a cabo con el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio.

Emplea por primera vez el término "títulos administrativos habilitantes", substituyendo la denominación tradicional de "licencias".

Regula los "supuestos indemnizatorios", y particularmente la indemnización por anulación de "títulos administrativos habilitantes" de forma idéntica a la actualmente vigente (artículo 35).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Como novedad muy relevante, obliga a la inscripción en el Registro de Propiedad de actos administrativos y las sentencias firmes que declaren la anulación de licencias, así como la interposición de recursos, en que se pretenda tal declaración.

La STC 141/2014, de 11 de septiembre[55], declaró la inconstitucionalidad de dos preceptos de estas normas (artículos 22 y 23, de contenido idéntico en el texto original y en el refundido).

4.1.2. Normativa autonómica gallega

4.1.2.1. La Ley 11/1985, de 22 de agosto, de adaptación de la Ley del suelo a Galicia (en adelante, LASGA)

Dejando al margen las normas de carácter orgánico, organizativo o de transferencia competencial[56], la LASGA supuso formalmente el primer ejercicio de la competencia urbanística en nuestra Comunidad Autónoma.

No obstante, carece de referencias a la extinción de los efectos de licencias.

4.1.2.2. La Ley 1/1997, de 24 de marzo, del suelo de Galicia

Es la primera norma que en nuestro derecho autonómico explora el régimen jurídico dela anulación de licencias al establecer en su artículo 179, bajo la rúbrica "Revisión de licencias u órdenes de ejecución", disponiendo que "Cuando el contenido de las licencias u órdenes de ejecución constituya manifiestamente alguna de las infracciones urbanísticas graves o muy

[55] Esta sentencia, publicada en el BOE nº.243, de 7 de octubre de 2014, resolvió conjuntamente los recursos de inconstitucionalidad 6963-2007, 6964-2007, 6965-2007 y 6973-2007 acumulados**,** **i**nterpuestos, respectivamente, por el Consejo de Gobierno de Madrid, el Consejo de Gobierno de La Rioja, más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso y el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, y recursos de inconstitucionalidad 7020-2008 y 7231-2008, acumulados a los anteriores, interpuestos, respectivamente, por el Consejo de Gobierno de Madrid y el Consejo de Gobierno de La Rioja con respecto a distintos preceptos del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio.

[56] La Exposición de Motivos de la LASGA establece que:
"La presente ley se configura como la ley de adaptacion a Galicia en el régimen general, aplicandose este supletoriamete en todo lo previsto expresamente en aquella. esta adaptacion se basa en la experiencia adquirida por las instituciones gallegas en el ejercicio de las competencias urbanisticas, que les fueron transferidas aun en fase preautonomica por el Real Decreto 212/1982, de 26 de enero, y posteriormente, ya en fase autonomica, por el Real Decreto 2424/1982, de 24 de julio, lo que proporciono un conocimiento directo de los problemas reales que plantea en galicia la aplicacion de la legislacion vigente, y resalto, al mismo tiempo, la oportunidad de promulgar la presente ley para la pronta y eficaz solucion de esos problemas".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

graves previstas en esta Ley deberán ser revisadas dentro de los cuatro años desde la fecha de su expedición por el Ayuntamiento que la otorgó a través de alguno de los procedimientos de revisión de oficio contemplados en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre". El plazo de cuatro años era precisamente el establecido en ese momento para la acción de reposición de la legalidad urbanística.

También es pionera en la regulación de la caducidad de las licencias, aunque de una manera muy sencilla (artículo 86).

Por primera vez en nuestro ordenamiento, contempla la posibilidad de suspensión del procedimiento de otorgamiento de licencias, como consecuencia de modificaciones de planeamiento que las hagan incompatibles con la ordenación pretendida. Para este supuesto, prevé la indemnización del coste oficial de los proyectos y a la devolución de los tributos municipales, siempre que su otorgamiento no sea posible, por resultar incompatible con la nueva ordenación establecida (artículo 34).

Finalmente, se remite a la legislación estatal básica en materia de supuestos indemnizatorios (Disposición adicional primera).

Todos los rasgos distintivos a los que acabamos de hacer referencia subsisten en la actualidad, en algunos casos con ligeras variaciones, y en otros de forma casi idéntica.

4.1.2.3. El Decreto 28/1999, de 21 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley 1/1997, de 24 de marzo, del suelo de Galicia

El artículo 64 de esta disposición establecía, en coherencia el artículo 179 LSG de 1997 que "el alcalde, de oficio o a instancia de parte, deberá revisar, a través de alguno de los procedimientos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, las licencias u órdenes de ejecución cuyo contenido constituya una infracción urbanística tipificada como falta grave o muy grave, y siempre que no hayan transcurrido más de cuatro años desde que fueron otorgadas".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Este decreto permaneció expresamente en vigor[57] con posterioridad a la LSG de 1997 que venía a desarrollar, no siendo derogado formalmente hasta por el vigente RLSG. El hecho de que la normativa urbanística posterior (Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia y LSG de 2016) omitiesen referencias al plazo de reacción contra títulos nulos -como sí hacia la LSG de 1997- generó una importante polémica y consecuente litigiosidad. La discusión versaba sobre sí el límite temporal del Reglamento de disciplina urbanística contradecía lo dispuesto en las leyes posteriores y en la normativa reguladora del procedimiento administrativo común, y por ello no resultaba de aplicación, o por el contrario, era un legítimo desarrollo reglamentario de las mismas.

Esta polémica fue resulta por el TSXG, que consideró que la omisión de referencias a este plazo en la ley, habría de entenderse en el sentido de que resulta de aplicación para este tipo de nulidades el límite de los cuatro años, es decir el plazo fijado en el Reglamento (SSTSXG de 19 de octubre de 2006, recurso 4333/2003; 19 de octubre de 2006, recurso 4231/2005; y 19 de octubre de 2006, recurso 4331/2003). No obstante, y como prueba de la problemática suscitada, también hubo pronunciamientos de juzgados de instancia en sentido contrario[58].

4.1.2.4. La Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia (en adelante, LOUGA)

Lo primero que conviene advertir sobre la LOUGA es que en 14 años de vigencia ha sido modificada hasta en 12 ocasiones, que sumadas a la original hacen un total de 13 versiones de la ley. Es ciertamente difícil para los operadores jurídicos, especialmente en una materia

[57]La DT 6ª de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia disponía expresamente su aplicación hasta la entrada en vigor del desarrollo reglamentario de esa norma, desarrolló que nunca llegó a realizarse.

[58] La sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Número Tres de A Coruña, de 16 de febrero de 2007 considera que "la literalidad de estos preceptos obliga a rechazar la pretensión de la Xunta de que el cómputo de cuatro años deba hacerse desde que la administración autonómica conoce la licencia y también que deba hacerse desde la terminación de la obra. También obliga a rechazar que sea de aplicación preferente el artículo 102 de la Ley 30/1992 sobre el artículo 179 de la Ley 1/1997, ya que la remisión se realiza a los efectos de identificar los procedimientos de revisión sin modificar las previsiones del propio artículo 179, que somete el ejercicio de estas facultades (obligaciones) de revisión al plazo de cuatro años".

En el mismo sentido, se pronuncia la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Número Uno de A Coruña, número 125/2009, 21 de abril de 2009.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

compleja y dinámica como es el urbanismo, el manejo de una norma en constante cambio. Más difícil todavía ha sido adaptar los diferentes planes de ordenación municipal a dicha ley, y si una de las pretensiones innegociables de toda norma es garantizar la seguridad jurídica, es cuando menos discutible que lo haya logrado, precisamente por estas 13 versiones en 14 años.

En materia de anulación de licencias, destaca por su afán de protección del suelo rústico. Tomando como referencia la última de las versiones, declara específicamente la nulidad de autorizaciones y licencias otorgadas para usos prohibidos en suelo rústico en su artículo 34.

De otro lado, otorga genéricamente a la consellería competente en materia de urbanismo y ordenación del territorio, la competencia para requerir la anulación de licencias que contravengan la legislación urbanística, remitiéndose a estos efectos a los artículos 217 de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración local de Galicia, y artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de bases de régimen local. Esta facultad convierte a la administración autonómica en una suerte de policía, tutela, o cuando menos organismo de inspección, del otorgamiento de licencias por parte de los ayuntamientos (artículo 92).

Otra novedad, ciertamente relevante, es la posibilidad de subrogación por parte de la consellería competente en materia de urbanismo, en las competencias de los ayuntamientos, para el caso de que aquellos otorgarsen licencias para obras o usos del suelo constitutivos de infracción urbanística (artículo 233.3)

También regula por primera vez en la normativa autonómica, la acción pública que permite a cualquier ciudadano exigir el cumplimiento de legislación y planeamiento urbanístico, y por lo tanto impugnar licencias en orden a conseguir su anulación (DA 4ª), regulación que de forma sorprendente e inexplicada desaparece en la normativa autonómica vigente.

En línea con anteriores normas e incluso con la legislación estatal básica, establece la obligatoriedad de revisar de oficio licencias contrarias al ordenamiento urbanístico con remisión a la normativa del procedimiento administrativo común, y la impugnación jurisdiccional directa prevista en la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA).

Establece una regulación mucho más completa que su predecesora en materia de caducidad de las licencias (artículo 197), con la posibilidad de prórrogas que deben ser solicitadas antes de la finalización del plazo establecido para su ejecución, y la perentoriedad de tramitación de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

un procedimiento previa audiencia del interesado, en orden a la declaración de su caducidad, estableciendo también que "no obstante, transcurridos tres años desde el otorgamiento de la licencia se entenderá caducada automáticamente por ministerio de la Ley". La Disposición transitoria cuarta regula otro supuesto de caducidad por ministerio de la Ley referida a licencias otorgadas en suelo rústico y suelo de núcleo rural antes de la entrada en vigor de esta ley, en las que no se hubiese iniciado la edificación.

De otro lado, y al igual que en la normativa anterior, declara la nulidad de pleno derecho para aquellas licencias otorgadas con invasión o menoscabo de zonas verdes y espacios libres, dotaciones, o equipamientos públicos (artículo 213.2)

Finalmente, establece en sus disposiciones transitorias la posibilidad de extinguir licencias otorgadas en suelo rústico y núcleo rural antes de la entrada en vigor de esta norma, aunque estuvieren ejecutándose, sin perjuicio de reconocer eventuales indemnizaciones.

En resumen, y en comparativa con sus predecesoras, esta norma regula de una forma más prolija y detallada las posibilidades anulatorias de licencias, ampliando los supuestos, y remitiéndose a otras disposiciones a los efectos de articular diferentes vías procedimentales. También es evidente en el espíritu y en la letra de la norma, la voluntad de otorgar a la administración autonómica una potestad de control y supervisión de la actividad municipal, y en ella se advierte cierta desconfianza en relación con la actividad de los ayuntamientos en el otorgamiento de licencias, especialmente en suelo rústico y suelo de núcleo rural, cuantitativamente las dos principales clases de suelos de nuestra comunidad.

4.2. El régimen jurídico vigente

Tal y como se ha señalado anteriormente, no hay un único camino para la extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes para la ejecución de obras o el ejercicio de actividades. Por ello, conviene sistematizar y ordenar las diferentes vías que la legislación vigente habilita para lograr la extinción de su eficacia.

Para esta sistematización, puede optarse por diferentes criterios. Así, puede distinguirse entre los mecanismos comunes a todo tipo de actos administrativos (ej. recursos administrativos) y los exclusivamente aplicables a títulos administrativos urbanísticos (ej.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

suspensión de licencias, o extinción por modificaciones de planeamiento que determinen incompatibilidad sobrevenida). También podría distinguirse entre aquellos que tienen su causa en una ilegalidad, y en consecuencia da lugar a una declaración de nulidad (revisión de oficio, recurso contencioso-administrativo), de aquellos que tienen su origen en otras causas (ej. caducidad, cambio de la normativa urbanística, renuncia del titular, etc. …).

No obstante, la clasificación más interesante a efectos del presente trabajo, es aquella que distingue entre la extinción a través de mecanismos exclusivamente administrativos, ya sea de oficio o a instancia de parte, y la que se produce a través de los órganos judiciales. La diferencia obvia entre ambos es que la primera no requiere de las instancias judiciales para su declaración.

A medio camino entre una y otra, existe una vía mixta, esto es, aquella que exige preceptivamente una previa fase administrativa preceptiva y una posterior judicial, diseñando una suerte de procedimiento en dos instancias, su articulación sucesiva, imprescindible a los efectos extintivos pretendidos. En este grupo estarían la declaración de lesividad y el requerimiento previo entre AAPP.

En todo caso, todos los mecanismos que procedemos a relacionar tienen como último efecto la extinción de la eficacia de los títulos administrativos de naturaleza urbanística, o dicho de otra manera, el cese de su virtualidad jurídica. Desde esta perspectiva es importante destacar, compartiendo plenamente las reflexiones de CANO CAMPOS, T.59, que "las consecuencias de la nulidad y la anulabilidad son prácticamente idénticas desde un punto de vista material, pues sus efectos son ex tunc en ambos casos. Además, el acto administrativo se presume válido y producen efectos hasta que se declare su invalidez, y en consecuencia cabe el despliegue de efectos jurídicos no conformes a derecho. Las diferencias entre nulidad y anulabilidad son, principalmente, que solo los anulables pueden ser convalidados, y solo los nulos de pleno derecho puede ser objeto de revisión de oficio".

4.2.1. La extinción en vía administrativa

4.2.1.1. Normativa básica estatal

4.2.1.1.1. Consideraciones generales

[59] CANO CAMPOS, T., "Consideraciones generales sobre la imagen del Derecho administrativo", *Documentación administrativa. Nueva época*., nº.5, 2018, pág. 7.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Tal y como avanzamos anteriormente, cuando hacemos alusión a la normativa básica estatal en esta materia nos estamos refiriendo principalmente a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), y al Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLSRU).

Comenzando por la primera de ellas, la LPAC regula en su Título V bajo la denominación "De la revisión de los actos en vía administrativa", una serie de mecanismos de impugnación y consecuente privación de eficacia de actos administrativos que ponen fin a la vía administrativa.

Esta norma mantiene las mismas vías previstas en su predecesora, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, permaneciendo por tanto la revisión de oficio y la tipología de recursos administrativos existentes hasta la fecha (alzada, potestativo de reposición y extraordinario de revisión) y se dicta como normativa estatal básica, por cuanto las bases del régimen jurídico del procedimiento administrativo aplicable a todas las administraciones públicas es un título competencial exclusivo del legislador estatal, en virtud de la habilitación competencial establecida en el artículo 149.1.18.ª de la Constitución Española. En este sentido, la Exposición de Motivos expone que "Por lo que se refiere al procedimiento administrativo, entendido como el conjunto ordenado de trámites y actuaciones formalmente realizadas, según el cauce legalmente previsto, para dictar un acto administrativo o expresar la voluntad de la administración, con esta nueva regulación no se agotan las competencias estatales y autonómicas para establecer especialidades «ratione materiae» o para concretar ciertos extremos, como el órgano competente para resolver, sino que su carácter de común resulta de su aplicación a todas las administraciones públicas y respecto a todas sus actuaciones. Así lo ha venido reconociendo el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia, al considerar que la regulación del procedimiento administrativo común por el Estado no obsta a que las CCAA dicten las normas de procedimiento necesarias para la aplicación de su Derecho sustantivo, siempre que se respeten las reglas que, por ser competencia exclusiva del Estado, integran el concepto de Procedimiento Administrativo Común con carácter básico".

En la medida en que los títulos urbanísticos habilitantes son actos de naturaleza administrativa que ponen fin a un procedimiento, pueden ser objeto de impugnación a través de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

las vías descritas en la LPAC. Los mecanismos de anulación que procedemos a relacionar son por tanto comunes y dables para actuar frente a todo tipo de actos administrativos, o, expresado a la inversa, no son exclusivos para las comúnmente denominadas licencias.

De otro lado, y aunque el artículo 60 TRLSRU se remite, en materia de revisión de actos y acuerdos, "a lo dispuesto en la legislación de régimen jurídico de las administraciones públicas" (remisión que lógicamente habrá de entenderse realizada a la vigente LPAC), regula otro mecanismo específicamente aplicable al ámbito de la impugnación de títulos administrativos habilitantes denominado acción pública en materia de urbanismo, (artículo 62 TRLSRU), aunque se haya dictado invocando un título competencial diferente -en concreto, este precepto se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.6.ª de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal, de conformidad con la DF 2ª del TRLSRU-.

De este modo, los mecanismos de revisión previstos en la normativa básica estatal pueden sistematizarse de la siguiente manera:

4.2.1.1.2. Revisión de actos nulos (artículos 106 y 47 LPAC)

La institución de la revisión de oficio tiene por objeto la anulación de un título administrativo habilitante, cuando en el mismo concurre una causa de nulidad de pleno derecho. Esta vía está reservada por tanto para aquellos títulos administrativos en los que concurren groseros vicios de nulidad[60], perceptibles sin complejas operaciones de interpretación jurídica, y que se relacionan en el artículo 47.1 de la LPAC. Se trata de "una potestad exorbitante de la administración que deriva de sus poderes de autotutela y que, por su propia naturaleza, queda

[60] Las causas de nulidad establecidas en el "Artículo 47. Nulidad de pleno derecho" son:
1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:
a) Los que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.
b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.
c) Los que tengan un contenido imposible.
d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.
e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.
f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.
g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

reservada para los casos más graves de violación del Ordenamiento Jurídico, cuya interpretación debe ser además estricta" (Dictamen del Consejo de Estado 729/1991, de 13 de junio). En el mismo sentido, la doctrina[61] y la jurisprudencia del Tribunal Supremo señala, ya desde antiguo, pero con plena vigencia en la actualidad, que la teoría jurídica de la nulidad radical de los actos administrativos ha de aplicarse con especial moderación y cautela en esta esfera, en la que sólo deben tomarse en consideración para causar dicho efecto, gravísimas y sustanciales infracciones de la ley (SSTS de 15 junio de 1990, de 16 de febrero de 1984 y 13 de octubre de 1988, citadas -y por ello de plena aplicación-, en la STS de 23 de mayo de 2022, recurso 741/2021).

A pesar de que se trata de una vía de anulación común a todo tipo de actos administrativos, la totalidad de las legislaciones urbanísticas autonómicas aluden a ella (en el caso de Galicia, artículo 154.2 LSG). Del mismo modo, el artículo 55 del TRLSRU sanciona con la nulidad de pleno derecho "actos administrativos de intervención que se dicten con infracción de la ordenación de las zonas verdes o espacios libres previstos en los instrumentos de ordenación urbanística" exigiendo su revisión "por los trámites previstos en la legislación de procedimiento administrativo común", y el artículo 60 del TRLSRU establece que las entidades locales podrán revisar de oficio sus actos y acuerdos en materia de urbanismo "con arreglo a lo dispuesto en la legislación de régimen jurídico de las administraciones públicas".

Como rasgo característico al que más adelante prestaremos atención, podemos destacar, a nivel formal, el dictamen preceptivo y vinculante del órgano consultivo[62] - Consello

[61] La excepcionalidad de la revisión de oficio debe ponerse en relación con los principios de conservación y convalidación de actos y trámites. La posición común doctrinal y jurisprudencial asocia este principio, en nuestro ordenamiento jurídico-administrativo, con determinados preceptos que explicitan disposiciones dirigidas a reducir la trascendencia de los vicios o defectos que impiden a los actos administrativos incurrir en invalidez y, de forma explícita, reconocen la intrascendencia de ciertos vicios o defectos y asimismo una serie de reglas o técnicas con las cuáles salvar la actuación administrativa aunque ésta haya incurrido en invalidez (DÍEZ SÁNCHEZ, J.J., "El principio de conservación de actos", *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*, coordinador SANTAMARÍA PASTOR, J.A. La Ley, 2010, pág. 1009).
No obstante, ha habido discrepancias doctrinales en relación con el alcance del principio de conservación. La corriente doctrinal mayoritaria entiende que solo pueden ser objeto de convalidación los actos anulables. Por el contrario, algunos autores consideran que lo verdadera y únicamente relevante es la entidad de la irregularidad, y si la misma es susceptible de corrección (BELADIEZ ROJO, M., *Validez y eficacia de los actos administrativos*, cit., págs. 70-71). No obstante, la jurisprudencia no participa de estas discrepancias, admitiendo solo la convalidación de los actos anulables, rechazando que pueda operar en caso de vicios de nulidad de pleno derecho.

[62] En el caso de la Administración del Estado, la Comunidad Autónoma de Cantabria, y las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla el órgano consultivo competente para dictaminar sobre la nulidad de una licencia es el Consejo de Estado. El resto de las Comunidades Autónomas disponen de su propio órgano consultivo.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Consultivo de Galicia cuando el título haya sido otorgado por las administraciones públicas de Galicia-, como garante de la legalidad y de los derechos del ciudadano, en tanto que por medio de la revisión puede eventualmente extinguirse la eficacia de un acto favorable que reconoce un derecho, como es el caso de las licencias urbanísticas. Este carácter vinculante implica que el dictamen, en caso de ser favorable a la declaración de nulidad propuesta, habilita a la autoridad consultante para que sea esta la que declare la nulidad de la licencia, y en caso contrario, impide tal declaración.

De otro lado, también cabe destacar que es perfectamente posible emplear este mecanismo no solo para las licencias expresas sino también para aquellas producidas por silencio positivo. No obstante, en este último caso se produce una doble peculiaridad.

Cuando una licencia obtenida por silencio administrativo positivo ha sido confirmada por la jurisdicción contencioso-administrativa, el principio de cosa juzgada no impide el ejercicio de las facultades de revisión, entendiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo que en estos supuestos la sentencia judicial "únicamente se pronuncia a los efectos de afirmar que había operado el silencio positivo" (STS de 7 de febrero de 2023, recurso 3435/2021), pero no la conformidad de la licencia con la normativa que le resulte de aplicación. De este modo, el

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

análisis de la producción del silencio como ficción legal[63] no implica un análisis judicial sobre el fondo del asunto, no existiendo por tanto cosa juzgada[64].

Por el contrario, una licencia obtenida por silencio no puede ser objeto de revisión con el pretexto de la posterior nulidad de la normativa urbanística en la que se ampara, por cuanto que "declaración de nulidad de un plan general de ordenación municipal no comunica sus efectos a los actos dictados en su aplicación que sean anteriores a que la anulación de dicha norma general produzca efectos generales y hayan ganado firmeza, también en los casos en los que estos actos

[63] En este sentido, la STS de 4 de octubre de 2022, recurso 5518/2020 establece:
"Tal y como ha declarado esta Sala reiteradamente, el silencio administrativo negativo es una ficción legal encaminada a posibilitar la impugnación en sede jurisdiccional (o administrativa) por la falta de resolución de los procedimientos iniciados a instancia de parte o de oficio, en los términos establecidos en los arts. 24 y 25 de la vigente Ley 39/15 (arts. 43 y 44 de la actualmente derogada Ley 30/92), o de los recursos administrativos, o no se contesta a lo solicitado, falta de resolución o respuesta a la que viene obligada la Administración. Asimismo, ha declarado el Tribunal Constitucional con ocasión de una cuestión de inconstitucionalidad, en la que se procedió al enjuiciamiento en abstracto del artículo 46.1 LJCA, que "Si el silencio negativo es una institución creada para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, es evidente que ante una resolución presunta de esta naturaleza el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento con el acto presunto, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración" (STC 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6, en un razonamiento reafirmado luego en incontables supuestos). Es decisiva la apreciación de que "la Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes de los ciudadanos, deber éste que entronca con la cláusula del Estado de Derecho (artículo 1.1 CE), así como con los STS valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE" (SSTC 86/1998, de 21 de abril, FJ 5; 71/2001, de 26 de marzo, FJ 4, y 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6)". Sobre la base de esta doctrina, baste recordar la jurisprudencia de esta Sala a partir de la sentencia de 21 de marzo de 2006 (casación 125/2002), cuyos argumentos han reproducido luego, entre otras, las sentencias de 30 de mayo del 2007 (casación 654/2003) y 31 de marzo de 2009 (casación 380/2005), de la que resulta que "(...) el incumplimiento del deber de resolver no puede operar en beneficio de la Administración incumplidora, pues con ello se desvirtuaría la institución del silencio administrativo; y se incurriría en vulneración del derecho fundamental reconocido en el artículo 24.1 Constitución si la interpretación rigurosa de la norma que establece el plazo para impugnar el acto presunto transforma en una posición procesal de ventaja lo que es, en su origen, el incumplimiento de un deber de la Administración". La doctrina que nace de esos pronunciamientos es la que debe guiar nuestra reflexión, en el sentido de que si el silencio administrativo es una ficción establecida precisamente en favor de los derechos e intereses de los administrados y no un medio de eludir su deber la Administración…".

[64] Así lo ha manifestado MARTÍN VALERO, A.I., "La cosa juzgada como límite a la revisión de oficio de los actos administrativos", *Revista Actualidad Administrativa* nº.4, 2023.
"En principio, la Administración no puede proceder a la revisión de oficio de un acto administrativo cuya validez ha sido enjuiciada y declarada por sentencia firme, pues habiendo sido un acto administrativo revisado jurisdiccionalmente, la conformidad a derecho o no de dicho acto es cosa juzgada material que resulta intangible salvo por la vía del recurso de revisión de sentencias firmes contemplado en el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción.. Ahora bien, no cabe efectuar afirmaciones terminantes sobre el alcance de la cosa juzgada, sino que es preciso «acometer caso por caso un examen analítico de las cuestiones jurídicas realmente tratadas en la sentencia firme originaria para verificar si se alza en obstáculo para la revisión de oficio de un acto administrativo allí enjuiciado».• Si la sentencia anterior declara la inadmisión del recurso sin entrar en el fondo del asunto, es posible la revisión de oficio del acto administrativo … Habiendo recaído sentencia firme que declara producido por silencio positivo un acto administrativo, la revisión de oficio de dicho acto no resulta impedida por el efecto positivo de la cosa juzgada derivado de aquella sentencia, cuando la resolución judicial únicamente se pronunció en el sentido de afirmar que había operado el silencio positivo por entender cumplidos los requisitos para que se entendiese producido un acto presunto de contenido positivo, sin haber entrado a examinar la sentencia las posibles ilegalidades de fondo de las que pudiera estar aquejada la autorización (acto administrativo) obtenida por silencio".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

se hayan producido por silencio positivo" (STS de 4 de diciembre de 2020, recurso 7929/2019[65]).

En cuanto al órgano competente para la revisión, para el caso del Estado, el órgano competente para declarar la nulidad de pleno derecho de la licencia, se regula en el artículo 111 de la LPAC.

Para las CCAA, será el determinado por su respectiva normativa organizativa interna.

Para las entidades locales, la cuestión es más compleja y reviste especial trascendencia por cuanto que son las administraciones que otorgan un mayor número de licencias.

La competencia para revisar en el caso de los municipios que se acogen al régimen previsto en el título X de la LBRL, titulado "Régimen de organización de los municipios de gran población", viene expresamente regulada en la ley, de modo que cada órgano -pleno, junta de gobierno y alcalde- tiene expresamente atribuida la facultad de revisión de sus propios actos (artículos 123 y ss LBRL).

A diferencia de lo que sucede con estos últimos, existe un vacío legal en esta materia para los denominados ayuntamientos "de régimen común". El Consello Consultivo de Galicia (en adelante, CCG) ya desde los inicios de esta institución (dictámenes CCG 102/1997: 886/2007, doctrina ratificada posteriormente en los CCG 184/2014, 692/2014 o 164/2020)[66], había

[65] En este sentido, la STS de 4 de diciembre de 2020, recurso 7929/2019 establece:
"Concluyendo, a las preguntas que nos formulaba el auto de admisión sobre las cuestiones en las que apreció interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia debemos responder que: 1ª.- El vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado por la Administración competente resolución expresa sobre la solicitud de una licencia de obra amparada en un Plan General de Ordenación Municipal, vigente al transcurso de dicho plazo, pero que es anulado poco después por sentencia judicial firme, legitima al interesado para entenderla estimada por silencio administrativo siempre que la licencia fuera conforme con dicho planeamiento posteriormente anulado. 2ª.- La declaración de nulidad de un plan general de ordenación municipal no comunica sus efectos a los actos dictados en su aplicación que sean anteriores a que la anulación de dicha norma general produzca efectos generales y hayan ganado firmeza, también en los casos en los que estos actos se hayan producido por silencio positivo".

[66] El dictamen CCG 886/2007, de 21 de noviembre manifiesta que "…a LRXPAC non establece, a diferencia do que sucede coa declaración de lesividade, unha regra expresa sobre a competencia para a revisión de oficio dos actos das entidades locais. A ausencia de resposta expresa á cuestión competencial referida esténdese ao ámbito da normativa de réxime local, no que tal atribución non se realiza de xeito específico. Así, a Lei 7/1985, do 2 de abril, de bases de réxime local, atribúe ao Pleno da corporación a competencia para revisar de oficio os actos ditados en vía de xestión tributaria (artículo 110), así como os actos ou disposicións de carácter xeral no caso dos municipios de gran poboación (artículo 123), pero nada indica sobre a revisión de oficio dos actos dos municipios que non estean suxeitos a tal regulamentación específica, como tampouco o fai o Regulamento de organización, funcionamento e réxime xurídico das entidades locais, aprobado polo Real decreto 2568/1986, do 28 de novembro. A Lei 5/1997, de Administración local de Galicia, reproduce o esquema competencial da lexislación básica e nada establece de xeito expreso sobre o particular. Así as cousas, son diversos os criterios interpretativos aducibles en relación coa determinación do órgano competente para levar a efecto a revisión de oficio dun acto da Administración local. Podería

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

dictaminado que la competencia para revisar corresponderá al órgano autor del acto, amparando esta interpretación en la inexistencia de una relación de jerarquía o tutela entre los distintos órganos de la administración local, y en otros argumentos como la aplicación analógica de la citada normativa prevista para los municipios de la población. Esta postura había sido compartida por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en sentencia de 4 de febrero de 2003, recurso 4534/2012, pero no por la mayoría de los órganos consultivos[67]. Esta discrepancia ha sido resuelta por el TS, fijando doctrina a través del recurso de casación, en el sentido de que "1) En tanto no se colme el evidente vacío legal, el órgano competente para conocer de las revisiones de actos nulos de pleno derecho de los Presidentes de las Corporaciones Locales de régimen común es el Pleno del Ayuntamiento; 2) No cabe la delegación de tal facultad" (STS de 13 de diciembre de 2022, recurso 4472/2020).

Por otro lado, el régimen jurídico del procedimiento es el previsto con carácter general en el Título IV de la LPAC, "De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común", con las especialidades previstas en el artículo 106 de la misma norma. De este modo, y al igual

invocarse, así, que a esixencia de intervención do Pleno para a declaración de lesividade, suporía, nunha interpretación sistemática dos preceptos, a necesaria participación do mesmo órgano para a revisión de oficio dos actos da entidade local, por ser este un expediente de maior rigor e transcendencia na esfera de dereitos dos interesados na medida en que, a diferencia da declaración de lesividade, que require un posterior pronunciamento xurisdicional, a declaración de nulidade do acto administrativo pode ter lugar xa en vía administrativa a través do uso deste exorbitante procedemento. A falta de previsión específica de tal competencia obedecería, así, a unha mera omisión ou esquecemento do lexislador. Igualmente, podería invocarse a aplicación da cláusula competencial residual contida na letra s), do artigo 21.1, da Lei de bases de réxime local, que encomenda ao alcalde as atribucións que a lexislación do Estado ou das comunicades autónomas asignen a un municipio e non atribúan a outros órganos municipais Non obstante, a inexistencia dunha propia relación de xerarquía ou tutela entre os distintos órganos da Administración local -polo que a este caso respecta entre a xunta de goberno e o alcalde-, así como o singular sistema de funcionamento dos distintos órganos locais -en particular no relativo á periodicidade das sesións dos órganos colexiados- fan máis apropiado entender que a competencia para a revisión "dos seus propios actos" corresponde aos órganos que os ditaron, tal e como así se considerou, entre outros, no noso ditame CCG 102/97, aínda admitindo que, certamente, o artigo 102 da LRXPAC refire a potestade de revisión ás Administracións en xeral e non ao órgano que, dentro delas, emitiu o acto suxeito a revisión".

[67] La doctrina casacional fijada por el Tribunal Supremo se basa en la establecida por otros órganos consultivos como el Consejo de Estado (Dictamen 613/2010), y los Consejos Consultivos de Andalucía (Dictamen 722/2014), Murcia (Dictamen 188/2019, de 13 de mayo), Navarra (Dictámenes 24/2014, de 8 de septiembre, y 13/2015, de 1 de junio, entre otros), Canarias (Dictamen 102/2014), Comisión Jurídica Asesora del País Vasco (Dictamen 196/2010) y el Consejo Consultivo de Madrid (Dictamen 25/2012). En sentido contrario, y al margen de Galicia, se habían pronunciado otros órganos consultivos como el Consejo Consultivo de la Rioja, dictamen 96/2010, de 25 de noviembre, o el Consejo Consultivo de Extremadura, dictamen 268/2012, de 12 de abril, que señala que "quien dictó el acto, quien tiene la competencia material, es el competente para revisar […] salvo que se trate de asuntos de naturaleza tributaria, en los que rige la competencia del Pleno municipal, conforme a lo dispuesto en el artículo 110 de la Ley 7/1985".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que en el resto de los procedimientos administrativos, podemos distinguir las fases de iniciación, instrucción, y finalización.

En cuanto a la forma de iniciación, puede tener lugar de oficio -valga la redundancia-, o a solicitud de persona interesada. No obstante, el órgano competente para la revisión podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del órgano consultivo, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales. A este respecto, es importante traer a colación la jurisprudencia del Tribunal Supremo que considera que, aunque como regla general el enjuiciamiento de una resolución de inadmisión por parte del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, está limitado a verificar si la solicitud de revisión debió admitirse y consecuentemente tramitarse el procedimiento[68], en aquellos supuestos en que la causa de nulidad se acredita de forma notoria, y todas las partes interesadas han tenido la oportunidad de defender sus posiciones, el juez debe pronunciarse sobre el fondo del asunto sin que pueda limitarse a ordenar a la administración la retroacción de las actuaciones y la tramitación del procedimiento. En este sentido, la STS de 8 de abril 2008, recurso 711/2004, manifiesta que "La solución contraria es la que -como regla general- viene siendo confirmada por la jurisprudencia desde la conocida STS de revisión de 7 de marzo de 1992. Sin embargo, ese proceder es ajustado a derecho - insistimos en esta perspectiva- con carácter general, pero puede ser perfectamente distinto cuando concurran las circunstancias precisas para apartarse de él, como ocurre en el presente supuesto… La conocida y recurrente decisión de retroacción de actuaciones que pudiera haber sido dispuesta por la sentencia hubiera conculcado de modo

[68] La STS de 2 octubre 2007, recurso 2324/2005, recuerda, con cita de pronunciamientos previos, que "se ha sentado doctrina en el sentido de que ante la impugnación de la desestimación presunta por la Administración o mediante resolución expresa que rechaza inicialmente la petición de nulidad sin someterla al procedimiento e informes, lo procedente no es resolver en el recurso contencioso-administrativo sobre la validez del acto o disposición que se impugna sino sobre la procedencia de ordenar que la Administración siga el procedimiento establecido y resuelva en consecuencia".
En ese mismo sentido, la STS de 21 de mayo de 2009 recurso 5283/2006, señala que "La estimación del recurso normalmente sólo puede conducir a declarar la obligación de la Administración de tramitar el procedimiento de revisión, puesto que ese es el objeto de la litis deducida ante la jurisdicción. O, dicho de otro modo, la cuestión de fondo en este supuesto -la pretensión deducida por el recurrente ante la jurisdicción- es la pertinencia o no de la tramitación de la revisión de oficio, no la nulidad del acto cuya revisión se pretende, para cuya declaración por la propia Administración debe seguirse necesariamente el procedimiento establecido en el artículo 102 de la Ley 30/1992, con la preceptiva intervención del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano autonómico análogo".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

flagrante los principios de economía procesal, y, sobre todo, el constitucionalmente reconocido de tutela judicial efectiva, puesto que hubiera obligado a una nueva tramitación de la revisión con la dilación que ello comporta, y a un posterior nuevo proceso. De modo que esa solución que podría ser admitida como válida respuesta, en términos generales, no puede aceptarse si en el supuesto concreto existe la posibilidad de abordar el fondo del asunto porque el Tribunal cuenta con todos los medios necesarios para resolver la cuestión suscitada". De este modo, se impone una solución casuística, ya que será el Tribunal el que decida si dispone de los "medios necesarios para resolver la cuestión suscitada", o bien en su defecto, decide ordenar la retroacción de las actuaciones.

Como requisito de admisibilidad, y precisamente por el carácter tasado de las causas que pueden fundamentar este recurso, es esencial la indicación en el acuerdo de iniciación (cuando esta tiene lugar de oficio) o en la solicitud a instancia de parte, del motivo concreto dentro de los previstos en la ley que justifican la utilización de este medio extraordinario, de modo que su omisión determinará la inadmisión del recurso (dictamen del Consello Consultivo de Galicia 290/2017, de 23 de agosto).

La iniciación de oficio, como cualquier procedimiento administrativo, puede tener lugar por propia iniciativa del órgano competente, como consecuencia de una orden superior, o a petición razonada de otros órganos administrativos. No obstante, y descendiendo a la materia que nos ocupa, deben tenerse muy en cuenta las competencias de la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística de Galicia (en adelante, APLU), entre otras, la posibilidad de impugnar licencias urbanísticas. En el ejercicio de estas funciones, puede dirigir requerimientos a los ayuntamientos para que revisen títulos habilitantes de naturaleza urbanística. El dictamen CCG 277/2021, de 15 de septiembre, analiza un supuesto muy interesante de revisión a requerimiento de la APLU. Así, ante el silencio administrativo del ayuntamiento requerido, la APLU recurre a la jurisdicción contenciosa-administrativa, que dicta sentencia estimatoria anulando la licencia por considerarla ilegal. En ejecución de esta sentencia, el ayuntamiento pretende tramitar un procedimiento revisorio, y el Consello Consultivo de Galicia se pronuncia

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

desfavorablemente[69] porque la misma ya había sido anulada en la misma sentencia que innecesariamente pretendía ejecutarse.

En cuanto a la iniciación a instancia de parte, la doctrina consultiva ha reconocido tradicionalmente la legitimación de terceros para promover la nulidad de licencias a través de este procedimiento. Así, el Consejo de Estado ha declarado en su dictamen 2124/1994, de 7 de diciembre, que aunque formalmente no hay una acción pública en materia revisora, existen excepciones reguladas como tales en supuestos muy concretos, en los que la acción pública se fundamenta en consideraciones protectoras del interés general, citando entre estos ejemplos los relativos a la protección de la legalidad urbanística, del patrimonio histórico o del régimen de costas.

El plazo del procedimiento máximo de duración del procedimiento será el de seis meses. No obstante, en cuanto a los efectos del transcurso de este plazo máximo sin haber dictado resolución expresa, nuevamente es necesario distinguir los procedimientos iniciados de oficio de aquellos iniciados a solicitud de parte.

Cuando el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, el transcurso del plazo de seis meses desde la solicitud permite entenderla desestimada por silencio administrativo, y consecuentemente habilitada la vía jurisdiccional contencioso administrativa. A este respecto, el TS ha declarado muy recientemente que en un recurso formulado contra la desestimación por silencio de una solicitud de revisión de oficio, el tribunal no puede limitarse a declarar la retroacción de las actuaciones para ordenar la tramitación de la solicitud, sino lo que debe resolver sobre la procedencia de la revisión, por cuanto resulta desproporcionado someter a los administrados a un nuevo procedimiento (STS de 30 de noviembre de 2022, recurso 7281/2020). No obstante, rectificando su propia doctrina menos de un mes después, opta por una solución casuística, manifestando que "no es admisible una respuesta taxativa sobre si cuando, denegada la revisión de oficio por la administración autora de un acto que se considera incurre en vicio de nulidad de pleno derecho, debe declararse dicha nulidad

[69] Reza el dictamen: "a sentenza do Xulgado do Contencioso – Administrativo nº.1 de Ourense do 3.6.2020, por unha banda, estimou o recurso contencioso – administrativo interposto pola Axencia para a Protección da Legalidade Urbanística de Galicia, contra a desestimación por silencio administrativo do requirimento do 18.10.2018 dirixido ao Concello de Barbadás co fin de que revisase de oficio a licenza de legalización do 15.5.2018; e, por outra e polo que aquí nos interesa, recolleu tamén no seu fallo a anulación da licenza en cuestión: "2º. Declarar que los actos impugnados son contrarios a Derecho y acordar la anulación del acuerdo adoptado por la Xunta de Goberno Local del Concello de Barbadás en sesión celebrada el día 15/05/2018".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

directamente por el tribunal de lo contencioso al conocer de la impugnación de dicha denegación, o si ha de ordenar la retroacción a la vía administrativa para la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, debiendo estarse a las circunstancias de cada caso para optar por una u otra alternativa" (STS de 19 de diciembre de 2022, recurso 702/2022). Al margen de la incoherencia que supone desdecirse en un lapso de tiempo tan breve, la doctrina que sienta deja totalmente abierta la cuestión, lo que redunda en perjuicio de la seguridad jurídica. Lo que sí cabe decir es que es coherente con la posición que mantiene para los supuestos de anulación de una resolución de inadmisión de la solicitud de revisión de oficio. Recordemos que la antes mencionada STS de 8 de abril 2008, recurso 711/2004, imponía una solución casuística, de modo que el Tribunal debe resolver el fondo del asunto "si cuenta con los medios necesarios para resolver la cuestión suscitada manifiesta, o en caso contrario, ordenar la retroacción de las actuaciones para la tramitación del procedimiento revisorio".

Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. A diferencia de lo que sucede con el procedimiento administrativo común, la jurisprudencia ha declarado que la fecha a considerar para apreciar la caducidad es aquella en que se dicta la resolución que pone fin al procedimiento, y no aquella en que se notifica dicha resolución (STS de 12 de marzo de 2020, recurso 846/2018[70]). La caducidad no obsta que la administración consultante pueda, en su caso, acordar nuevamente la incoación del procedimiento, al considerarse que no existe limitación temporal para declarar la nulidad de pleno derecho, pudiendo también acordarse, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento en lo que resulte procedente.

[70] STS de 12 de marzo de 2020, recurso 846/2018
"En la sentencia n.º 1183/2018, de 10 de julio (casación n.º 1555/2016), hemos recordado que, en el caso específico del procedimiento de revisión de oficio, para determinar su finalización hay que estar a la fecha de la resolución y no a la de su notificación. A esa conclusión, precisábamos, llegaron las sentencias de 18 de marzo de 2008 (casación n.º 2699/2005), 11 de mayo de 2017 (casación 1824/2015) y 6 de febrero de 2018 (3740/2015). Esta jurisprudencia resalta la diferencia existente entre el régimen general de la caducidad previsto en el artículo 44.1 de la Ley 30/1992, según el cual el transcurso del plazo máximo sin haberse dictado y notificado la resolución producirá la caducidad, y el del procedimiento de revisión, para el que rige lo dispuesto en su artículo 102.5 que anuda el efecto de la caducidad al transcurso del plazo máximo de tres meses sin haberse dictado la resolución (…)Conforme a cuanto se ha dicho, debemos responder a la cuestión planteada por el auto de admisión diciendo que, en el procedimiento de revisión de oficio de actos nulos previsto por el artículo 102 de la Ley 30/1992, la fecha a considerar para apreciar la caducidad a que se refiere su apartado 5 es aquélla en la que se dicta la resolución que le pone fin".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Al margen de los trámites previstos en la normativa reguladora del procedimiento administrativo común, cabe destacar dos especialidades procedimentales establecidas en el artículo 106 de la LPA.

Por un lado, el dictamen "favorable", es decir, preceptivo y vinculante, del órgano consultivo, y que ha determinado el protagonismo del Consejo de Estado y órganos consultivos en la generación de un importante acervo doctrinal sobre esta institución. La solicitud de dictamen al órgano consultivo permite a la administración suspender el plazo de seis meses para evitar la caducidad del procedimiento. No obstante, "es preciso que tal suspensión se acuerde y tenga conocimiento de ello el interesado. Ello es así porque el plazo para resolver es una garantía esencial para el administrado en los procedimientos de revisión de oficio, hasta el punto de que la ley asocia a su incumplimiento la muerte del procedimiento sin consecuencias desfavorables para el administrado. En los casos en los que dicho plazo deba dilatarse por razón de la emisión de un informe preceptivo, circunstancia prevista en la ley, forma parte también del haz de garantías del administrado tener conocimiento de la decisión administrativa de suspensión responsable de la dilación…" (STS de 11 de julio de 2023, recurso 957/2023).

De otro lado, las administraciones públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias legalmente previstas para apreciar la responsabilidad patrimonial extracontractual de las administraciones públicas (artículo 106.4 LPAC). De este modo, se tramita en un único procedimiento la declaración de nulidad y el reconocimiento de la indemnización como consecuencia de la misma. Las administraciones han sido tradicionalmente reacias a la utilización de esta posibilidad, prefiriendo guardar silencio sobre la cuestión, o como mucho, remitiéndose al ulterior procedimiento para tramitar la reclamación de responsabilidad patrimonial. Pero lo cierto es que, cuando se produce la anulación de un título administrativo es posible que el titular de la licencia deba ser resarcido de los daños producidos por dicha anulación, y en este supuesto, conforme a los principios de celeridad y eficiencia en la actuación administrativa, lo lógico y cabal es que se reconozca la indemnización en el propio procedimiento de revisión, y al amparo del citado artículo 106.4. Como ejemplo de lo expuesto, podemos citar el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla León 296/2020, de 24 de septiembre, en el que tras invocar la normativa de aplicación (artículo 106.4 LPAC y

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

artículos 32.2 y 34.1 de la LRJSP), concluye que "cabe indemnizar al solicitante de la licencia por la cuantía de los trabajos ejecutados y abonados por el hecho de que el Ayuntamiento autorizó indebidamente unas obras en atención a que le concedió la licencia solicitada (que le había sido denegada cuando la pidió por primera vez), conociendo que en el expediente correspondiente a la primera solicitud de la licencia obraban informes técnicos y jurídicos en los que se señalaba que no se podría suministrar agua potable a las edificaciones en suelo rústico, las cuales deben abastecerse de forma independiente, además de que la ejecución de la licencia supondría una ocupación ilegal de los bienes de dominio público, en este caso un camino público".

Descendiendo al análisis de las causas de nulidad de pleno derecho, es necesario partir de que, en nuestro sistema jurídico, la anulabilidad es la regla general, y la nulidad la excepción. De ello resulta que solo puede fundamentarse en las causas tasadas en la Ley, imponiéndose una interpretación restrictiva de las mismas, lo que excluye cualquier tipo de aplicación extensiva o analógica, que pudiese convertir el procedimiento en un cauce ordinario o habitual de expulsión de los actos que hayan infringido el ordenamiento jurídico. Estas causas son las previstas en el artículo 47.1 de la LPAC.

Dependiendo de la forma de iniciación del procedimiento (de oficio o a instancia de parte), es una carga de la administración en el acuerdo de incoación, o del solicitante en su escrito rector, la identificación clara y concreta de la causa de nulidad invocada, hasta el punto de que la jurisprudencia ha declarado reiteradamente que la falta de identificación de la causa permite la inadmisión de la solicitud de revisión. De este modo, el derecho al procedimiento solo existe cuando "el solicitante esgrima una causa de nulidad de pleno derecho de las previstas en el artículo 62 de la propia ley procedimental y lo haga en los términos contemplados en el artículo 102 del mismo cuerpo legal" (STS de 22 de marzo de 2015, recurso 3957/1999[71]). Además, no basta con la simple cita de la causa de nulidad, ya que es preciso que, no obstante la provisionalidad que debe caracterizar tal examen inicial, se cuente, al menos, con datos objetivos y fiables que pudieran ser el germen de la mencionada causa de nulidad de pleno

[7171] Las referencias deben entenderse realizadas a los actuales y vigentes artículos 47 y por 109 LPAC.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

derecho, a acreditar en el procedimiento que se inicia. Debe, por ello, desde este momento inicial, "poder contrastarse la verosimilitud y consistencia de la causa de nulidad alegada" (STS de 8 de abril de 2008, recurso 711/2004). Del mismo modo, tampoco es posible instar la revisión de oficio cuando en el procedimiento judicial se invoquen causas diferentes de las alegadas en vía administrativa (STSXG de 28 de marzo de 2019, recurso 4440/2017).

Procedemos a continuación a analizar la aplicación de cada uno de las causas tasadas a los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística.

Siguiendo el orden establecido en la Ley, serán nulos de pleno derecho aquellas licencias otorgadas lesionando derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

Los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional son aquellos recogidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución Española, calificados así porque pueden fundamentar el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (artículo 53.2 de la Constitución Española, en relación con los artículos 41 y siguientes de la Ley orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional).

Esta causa de nulidad se explica por la posición cualificada que ocupan en general en el ordenamiento jurídico, y particularmente en la Constitución Española, donde adquieren un protección cualificada frente a otro tipo de derechos (por ejemplo, el derecho de propiedad no tiene tal consideración), que se materializa especialmente a través del aludido recurso de amparo, pero también otros mecanismos como la tutela del Defensor del Pueblo -artículo 53.2 CE- o la necesidad de que su desarrollo legislativo se produzca por medio de ley orgánica (artículo 81.1 de la Constitución Española).

Descendiendo al campo que nos ocupa, es ciertamente complicado que a través del otorgamiento de una licencia urbanística se afecte a derechos como la libertad de reunión, asociación, ideológica, religiosa, de circulación, o de participación política.

Por ello, la mayoría de los asuntos en los que se invoca esta causa de nulidad se refieren al derecho a tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española), en su vertiente de derecho de defensa en el procedimiento administrativo, o en menor medida, a la infracción del principio de igualdad (artículo 14 de la Constitución Española).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Con respecto al primero de los supuestos, por más que la vulneración del derecho de defensa por omisión de un trámite de audiencia se trata de una causa invocada de forma recurrente, salvo casos muy excepcionales y con muchos matices[72], está condenada al fracaso. Ello porque, de acuerdo con jurisprudencia del TS, si bien la falta de audiencia en un procedimiento sancionador determinará por lo general, la nulidad de pleno derecho de la sanción impuesta (SSTS de 3 de marzo de 2004, recurso 4353/2001, 17 de diciembre de 2009, recurso 4357/2005, 23 de marzo de 2011, recurso 4264/2009, y 27 de julio de 2011, recurso 4624/2007), la falta de audiencia en el resto de los procedimientos administrativos determinará la mera anulabilidad, y únicamente si produce y se acredita indefensión real y efectiva (STS de 16 de Marzo de 2005, recurso 2796/2001).

En cuanto a la vulneración del derecho de igualdad de los ciudadanos ante la ley (artículo 14 de la Constitución Española), conforme a reiterada doctrina constitucional este derecho implica "un deber de abstención en la generación de diferenciaciones arbitrarias" (STC 12/2008 de 29 de enero), que tiene como presupuesto esencial la existencia de un punto de partida en situaciones iguales, de identidad de supuestos de hecho (STC 13/2009, de 19 de enero). De este modo, se produce la vulneración del principio de igualdad cuando sin causa objetiva se ofrezca una solución jurídica diferente a una solicitud de licencia que parta de idénticos supuestos de hecho. Y este principio ha de aplicarse teniendo en cuenta el carácter reglado del procedimiento para otorgar licencias, pero también el empleo de conceptos jurídicos indeterminados en su otorgamiento, de modo que cualquier diferencia de trato deberá ser objetiva, razonable, razonada, y motivada. El dictamen del CCG 31/2003, de 1 de marzo, aunque no se refiere propiamente a una licencia sino a un acto de gestión urbanística, se pronuncia favorablemente a la nulidad de pleno derecho del acuerdo de aprobación de un proyecto de compensación en el que el Ayuntamiento exigía la cesión gratuita del 10% del aprovechamiento a los propietarios integrados en la Junta de Compensación, frente a aquellos que optaron por no integrarse y recurrir en vía judicial al considerar que dicha cesión no les resulta de aplicación. Estos propietarios que decidieron no integrarse obtuvieron un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, de modo que se vieron exentos de la obligación de cesión gratuita. Con base en

72

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ello, el CCG consideró que la exigencia al resto de los propietarios constituía una quiebra del principio de igualdad.

En todo caso, cabe recordar la jurisprudencia histórica, clara, y constante en virtud de la cual no cabe invocar el principio de igualdad en la ilegalidad (entre muchísimas otras, STS de 11 de marzo de 2021, recurso 347/201973). De este modo, una licencia ilegal nunca puede constituir un precedente para evitar la revisión de oficio de otra previa en la que concurre la misma ilegalidad, aunque sí podría servir para que la administración tome conocimiento de esta previa ilegalidad, y promueva un procedimiento de revisión de oficio para su anulación. Como muy gráficamente ha indicado algún autor, "la administración no solo no se halla vinculada por el precedente ilegal, sino que es posible que al tener noticia de ese posible caso de ilegalidad, como se dice coloquialmente se levante la liebre y promueva acciones para restaurar el orden jurídico perturbado (p. ej. sanciones, revisión de oficio, etcétera)" (CHAVES J.R.[74]).

El segundo de los vicios enumerados en la Ley es el relativo a actos dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio

De acuerdo con lo establecido en el artículo 8.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, la competencia es irrenunciable y se ejercerá por los órganos administrativos que la tengan autoridad como propia, fuera de los casos de delegación o avocación, cuando se efectúen en los términos previstos en la Ley. Consecuentemente, la falta

[73] STS de 5 de diciembre de 2018, recurso 1910/2016
"es sabido que el precedente solo puede prosperar si el mismo se ha producido dentro de la legalidad, y ello sin perjuicio de la posibilidad que tiene la Administración de apartarse del precedente haciéndolo de forma suficientemente motivada, motivación que en este caso viene obligada por la sujeción de la actuación administrativa al ordenamiento jurídico, lo que excluye la actuación arbitraria o discriminatoria".

[74] CHAVES GARCÍA, J.R., *Derecho Administrativo Mínimo*, Editorial Amarante, Salamanca, 2020, pág. 440.
"En todo caso, la alegación de la existencia de caso similar con criterio distinto, no permite la extensión automática de tal regla, pues la única pauta a seguir por la Administración es la de la legalidad y no la del precedente o inercia de errores. Como se ha dicho por la jurisprudencia «es sabido que el precedente solo puede prosperar si el mismo se ha producido dentro de la legalidad, y ello sin perjuicio de la posibilidad que tiene la Administración de apartarse del precedente haciéndolo de forma suficientemente motivada, motivación que en este caso viene obligada por la sujeción de la actuación administrativa al ordenamiento jurídico, lo que excluye la actuación arbitraria o discriminatoria» (STS de 5 de diciembre de 2018, rec. 1910/2016). En otras palabras, la Administración no solo no se halla vinculada por el precedente ilegal, sino que es posible que al tener noticia de ese posible caso de ilegalidad, como se dice coloquialmente se levante la liebre y promueva acciones para restaurar el orden jurídico perturbado (p. ej. sanciones, revisión de oficio, etcétera).
levante la liebre y promueva acciones para restaurar el orden jurídico perturbado (p. ej. sanciones, revisión de oficio, etcétera)".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de competencia es una irregularidad que vicia el acto administrativo. No obstante, no toda incompetencia es un vicio de nulidad de pleno derecho.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, el Consejo de Estado y los Consejos Consultivos se ha preocupado por perfilar las notas que permiten apreciar esta causa en el marco de un procedimiento de revisión de oficio.

Por un lado, lo decisivo y determinante es que la incompetencia sea manifiesta, esto es "que se manifieste de modo ostensible, patente, claro e incontrovertido" (STS de 18 de mayo de 2001, recurso 2678/1995). El adjetivo "manifiesta" exige que la incompetencia sea notoria y clara y que vaya acompañada de un nivel de gravedad proporcional a los efectos que comporta su declaración.

El Consejo de Estado[75] ha señalado de manera reiterada que un acto se dicta por órgano manifiestamente incompetente cuando ese órgano invade, de manera ostensible y grave, las atribuciones que corresponden a otra administración. La nulidad de pleno derecho por incompetencia manifiesta exige, para ser apreciada, que sea notoria y clara y que vaya acompañada de un nivel de gravedad jurídica proporcional a la gravedad de los efectos que comporta su declaración. De ahí que se haya estimado existente en determinados supuestos notorios y graves de incompetencia material o territorial o de evidente ausencia del presupuesto fáctico atributivo de la competencia (entre otros, dictámenes nº 49.565, nº 1.247/2002, de 30 de mayo de 2002, nº 981/2005, de 28 de julio de 2005, o nº 1391/2012, de 17 de enero de 2013).

[75] También los Consejos Consultivos han reiterado la doctrina citada. A título de ejemplo, el Dictamen 33/1996, de 29 de octubre de 1996, del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, señala que "el calificativo "manifiesta" ha de ser "interpretado según el criterio de ostensibilidad (lo que equivale a clara, incuestionable, evidente, obvia, palmaria, ...) que aplicado en el enjuiciamiento de casos concretos ha dado lugar a diversos pronunciamientos en sentencias reiteradamente citadas tales como: que la incompetencia ha de revelarse de manera patente, clarividente, palpable (STS de 28-4-1997), ha de saltar a la vista sin esfuerzo de interpretación ni comprobación (STS de 13-12-1978), que no existe cuando hay que examinar con detenimiento hermenéutico las normas habilitadoras de la potestad (STS 14-5-1979), que es incompatible con cualquier interpretación o exigencia de esfuerzo dialéctico".

Y, más recientemente, el Dictamen 73/2011, de 9 de marzo, del Consejo Consultivo de Madrid, que declara: "La incompetencia a la que se refiere el artículo 62.1 b) supone la falta de aptitud del órgano que dicte el acto, ya sea porque la potestad corresponde a otro órgano de la misma Administración o a otra Administración. En segundo lugar, es necesario que la incompetencia sea "manifiesta"; como ya pusimos de manifiesto en nuestro Dictamen 60/09, de 28 de enero de 2009, el criterio de ostensibilidad es poco seguro y carece de rigor técnico, pero es el único que establece la Ley. La existencia de incompetencia debe ser clara y concisa, de tal forma que un simple análisis del mismo nos lleve a dicha conclusión sin necesidad de efectuar unos razonamientos excesivamente artificiales o complejos. También debemos de apreciar, en el análisis de la expresión "manifiestamente", la extrema gravedad que lleva aparejada la actuación de la Administración que se extralimita en el ejercicio de sus funciones".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Asimismo, cabe citar el dictamen del Consejo de Estado 1592/2011, de 17 de noviembre, que declara que "para generar la nulidad la incompetencia ha de ser manifiesta, sin que exija un esfuerzo dialéctico su comprobación". Por su parte, el Consello Consultivo de Galicia ha considerado que este supuesto de nulidad concurre tanto en aquellos casos en que la competencia está atribuida a un órgano de diferente naturaleza -por ejemplo, un órgano administrativo que dicta un acto cuya competencia está atribuida a un órgano de carácter jurisdiccional-, como en aquellos en que el órgano competente pertenece a una administración pública distinta (CCG 457/2015, y 310/2019).

A diferencia de la incompetencia manifiesta por razón de la materia o del territorio, no constituye causa de nulidad de pleno derecho la incompetencia jerárquica (por todos, los dictámenes del Consejo Consultivo de Castilla y León 297/2012, de 31 de mayo, 552/2013, de 18 de julio, 85/2015, de 19 de marzo y 190/2015, de 7 de julio). Ello obedece a que el artículo 52.3 de la LPAC permite expresamente que puede ser subsanada, o convalidada, por un acto del órgano superior. No obstante, es preciso realizar una precisión en el ámbito de las entidades locales, ya que los órganos de gobierno de estas administraciones (pleno, junta de gobierno, presidencia la corporación) no tienen una relación de jerarquía entre sí. De ello resulta que la incompetencia en el ámbito de la administración local constituirá en la mayoría de los casos un supuesto de incompetencia material objetiva [76] , y por tanto una causa de nulidad de pleno derecho, aspecto a tener en cuenta por cuanto, como se ha señalado, los ayuntamientos son las administraciones que otorgan un mayor número de títulos urbanísticos habilitantes.

Finalmente, la incompetencia territorial también puede ser una causa de nulidad de pleno derecho. Así, el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 714/2013, de 18 de octubre, analiza una controversia cuyo origen es un error de la Delegación Provincial en Ourense de la Consellería de Industria y Comercio, al informar a la Junta de Castilla y León de

[76] Así lo ha sido manifestado el Consejo Consultivo de Castilla y León en numerosos dictámenes:
"Entre el Pleno y el Alcalde no existe una relación jerárquica y resalta la significación que tiene el hecho de que el legislador reserve al órgano colegiado más representativo de la Corporación Local una determinada competencia. Por tal motivo, en diferentes supuestos se ha apreciado la concurrencia de la causa de nulidad por razón de la materia al invadir el Alcalde una competencia reservada al Pleno" (Dictámenes del Consejo Consultivo de Castilla y León 110/2012, de 23 de febrero, 186/2012, de 12 de abril, 130/2013, de 21 de marzo, 148/2015, de 7 de mayo, 372/2016, de 22 de septiembre, y 367/2017, de 7 de septiembre). En cambio, cuando ha sido el órgano colegiado el que ha adoptado un acuerdo de la competencia del Alcalde, con el voto favorable de éste, se ha concluido -en línea con la jurisprudencia- que no debe operar dicha causa de nulidad" (Dictámenes Consejo Consultivo de Castilla y León 130/2013, de 21 de marzo, y 372/2016, de 22 de septiembre)

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que la licencia solicitada no afectaba a terrenos de la provincia de Ourense. Dicho error fue posteriormente advertido por la Xunta de Galicia, que comunicó a la Junta de Castilla y León que una pequeña parte del territorio incluido en el permiso de investigación afectaba a terrenos de la provincia de Ourense. De ello se deduce la nulidad del título otorgado, en tanto que, al afectar a dos Comunidades Autónomas, de acuerdo con la normativa de aplicación, tendría que haberse concedido por la Administración del Estado. Por tanto, la resolución había sido dictada por órgano manifiestamente incompetente por razón del territorio, y el citado dictamen informa favorablemente la nulidad de pleno derecho por esta causa.

El tercero de los vicios enumerados en la Ley es el relativo a aquellos actos que tengan un contenido imposible. La imposibilidad de los actos administrativos puede ser física, ideal o jurídica: la imposibilidad física de un acto tiene lugar cuando resulta absolutamente inadecuado a la realidad material sobre la que recae, como ocurre si el acto se refiere a un sujeto o a un objeto inexistente; la ideal surge cuando la estructura lógica del acto está defectuosamente conformada al existir dentro de la misma, elementos contradictorios; y la jurídica cuando el acto contradice de manera clara y terminante el ordenamiento jurídico por faltar los presupuestos del propio acto.

La doctrina (entre otros muchos, dictamen del Consejo de Estado 1123/2020, de 13 de abril, o dictamen del Consello Consultivo de Galicia 266/2020, de 12 de noviembre y jurisprudencia (entre otras muchas, STS de 11 de abril 2013, recurso 2200/2013) ha señalado de manera reiterada que la imposibilidad a la que se refiere la ley ha de ser de carácter material o físico, puesto que una imposibilidad de carácter jurídico equivaldría prácticamente a ilegalidad del acto, lo que suele comportar anulabilidad. Y añade que la imposibilidad debe ser también originaria, ya que una imposibilidad sobrevenida comportaría la simple ineficacia del acto. Son también de contenido imposible los actos que encierran una contradicción interna en sus términos (imposibilidad lógica) por oponerse a leyes físicas inexorables o a lo que racionalmente se considera insuperable. En algunos casos, ha equiparado la indeterminación, ambigüedad o ininteligibilidad del contenido del acto con la imposibilidad de éste. Por tanto, son actos nulos, por tener un contenido imposible, los que resultan inadecuados, en forma total y originaria, a la realidad física sobre la que recaen.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La nulidad de pleno derecho de actos administrativos que tengan un contenido imposible, es un reflejo en el Derecho Administrativo del principio que expresa el artículo 1272 del Código civil para los contratos ("No podrán ser objeto de contrato las cosas o servicios imposibles").

De lo expuesto resulta que la apreciación de esta causa en una licencia es ciertamente complicada. De ordinario, una licencia puede contravenir el ordenamiento jurídico por razones procedimentales, o por razones de fondo, pero ello conducirá a una imposibilidad jurídica, es decir a una ilegalidad. E incluso en aquellos casos en que pudiera considerarse una imposibilidad material -ej. licencia otorgada sobre una parcela inexistente-, la jurisprudencia y doctrina han preferido reconducir el vicio a la ausencia de "requisitos esenciales" (artículo 47.1.f LPAC). Por lo tanto, la generalidad de los pronunciamientos doctrinales y jurisprudenciales que han analizado la posible concurrencia de esta causa en una licencia tiene carácter desestimatorio[77]. Así, por ejemplo, en la STS de 2 de febrero 2017, recurso 91/2016, se invocaba la nulidad de un título - una concesión administrativa-, entre otras razones, por cuanto que la entidad concedente no ostentaba la titularidad de los terrenos, y por ello se trataba "de un acto de contenido imposible, porque nadie puede ceder lo que no tiene y además no pueden ser objeto de contrato las cosas o servidos imposibles, según el artículo 1272 Código Civil". La sentencia desestima la concurrencia de este vicio por cuanto que no está claro que los terrenos afectados correspondieren al dominio público marítimo terrestre, siendo preciso para ello "especial actividad intelectiva para su comprobación" o, dicho de otra manera, complejas operaciones de interpretación jurídica incompatibles con la notoriedad y ostensibilidad que exige esta institución.

[77] En este sentido, la STSJ de Madrid, de 20 de marzo de 2018, recurso 628/2016 establece:
"Son también de contenido imposible los actos que encierran una contradicción interna en sus términos (imposibilidad lógica) por oponerse a leyes físicas inexorables o a lo que racionalmente se considera insuperable. Por fin, la jurisprudencia ha equiparado en algunos casos la indeterminación, ambigüedad o ininteligibilidad del contenido del acto con la imposibilidad de éste (sentencias de 6 nov. 1981 y 9 May. 1985). Pues bien, en el caso examinado, de acuerdo con la jurisprudencia expuesta, no concurre la causa de imposibilidad invocada puesto que el condicionado de la resolución recurrida, como la misma expresamente refiere, se establece tanto para la fase de ejecución de las obras como para la fase de funcionamiento, en la que se inscriben las condiciones impuestas respecto de las obras ya ejecutadas, por lo que el eventual incumplimiento de condicionado medioambiental constituye una cuestión de imposibilidad jurídica no subsumible en el artículo 62.1.c).".

En un sentido parecido, STSJ de Navarra de 29 de abril de 2019, recurso 284/2018.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Otra causa de nulidad de pleno derecho expresamente prevista en la Ley es aquella que concurre en aquellos actos que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta

La doctrina consultiva ha declarado que el primer requisito para apreciar este vicio de nulidad es que la infracción penal haya sido declarada por el órgano competente de la jurisdicción penal (CCG 271/2023[78]). De ello se deriva que ni el órgano administrativo que tramita la revisión, ni tampoco los órganos judiciales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, podrán pronunciarse o hacer valoraciones de esta naturaleza, ni siquiera a efectos perjudiciales

Por otro lado, nótese que la dicción literal del precepto -que los actos sean constitutivos de infracción penal "o se dicten como consecuencia de ésta"- aboga por considerar incluidos todos aquellos actos que sean resultado de una ilicitud penal, siendo necesario que entre el ilícito penal y el acto exista una estrecha relación causal. Así lo ha entendido también nuestro Tribunal Supremo en STS de 15 de abril de 2004, recurso 7249 /1991, según la cual: "… atentaría contra el más elemental sentido de justicia, entendida como valor supremo que informa constitucionalmente el ordenamiento jurídico conforme al artículo 1 de la Constitución, que quien incurre en una conducta penalmente reprochable, y es sancionado por ello por la jurisdicción penal, con el objetivo de obtener un pronunciamiento de la administración (…) – lo que en definitiva supone violentar la voluntad administrativa-, consiguiera el fin perseguido mediante una resolución administrativa que ha de considerarse viciada de nulidad absoluta y que, desde luego, no se hubiera obtenido sin el falseamiento del título legalmente exigible.".

Con base en estas razones, el Consejo Consultivo de Madrid en su dictamen 145/2009, de 11 de marzo[79] dictaminó favorablemente la revisión de oficio de una licencia de obras,

[78] Este Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 271/2023, de 31 de agosto manifestó que:
"Resta por analizar a infracción prevista no artículo 47.1.d LPAC ("actos sexan constitutivos de infracción penal ou se diten como consecuencia desta"). Esta causa non é obxecto de argumentación nin comentario algún máis aló da súa mera invocación a efectos hipotéticos no escrito de emenda (10.5.2021) da solicitude inicial ("puidendo ser á súa vez constitutiva de infracción penal" sic). En todo caso, sendo o certo que non consta a existencia de ningún pronunciamento -ou cando menos procedemento-penal relacionado con estesfeitos, e que calquera das causas de nulidade invocadas debe ser acreditada dun xeito fidedigno, correspondendo a carga da proba a quen a invoca, é evidente que a acción revisoria tampouco pode prosperar por este vicio, insistimos, en ningún caso acreditado.

[79] En este sentido, el Dictamen Consejo Consultivo de Madrid 145/2009, de 11 de marzo
"Trayendo la anterior doctrina al caso examinado, la conclusión no puede ser otra más que la apreciación de la concreta causa de nulidad invocada. Aquí, el Arquitecto municipal que informó favorablemente a la concesión de la licencia de obras solicitada

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

concedida sobre la base de un informe técnico del arquitecto municipal que había sido condenado por un delito contra la ordenación del territorio del artículo 320 del Código Penal, concluyendo que "No hacen falta, pues, prolijos razonamientos para alcanzar la conclusión de que el citado informe –cuya emisión constituye el fundamento de la condena penal de su autor- tuvo un influjo causal decisivo en el dictado del acto administrativo que ahora se revisa, hasta el punto de que sin dicho informe, que se transcribe incluso parcialmente en el Acuerdo …, no es aventurado afirmar que éste no se habría producido. Por ello, es obligado concluir que se da en el acto que se pretende revisar, la causa de nulidad contemplada … al haberse dictado como consecuencia de la comisión de una infracción penal".

Como cualquier otro vicio de nulidad, debe ser acreditado por quien lo invoca. De ello se deriva, como consecuencia lógica, y así lo ha recogido la doctrina consultiva [80], que debe de ser un vicio originario en el momento en que se dicta el acto, existente al tiempo del otorgamiento de la licencia, descartándose que puedan ser anuladas licencias que pudieran constituir un delito *ad futurum*. Sobre la base de este razonamiento, el Consello Consultivo de Galicia (CCG 271/2023) ha dictaminado desfavorablemente la revisión del acuerdo de aprobación de un proyecto de explotación y autorización de una explotación minera, en la que los solicitantes alegaban que el acto de aprobación podría ser constitutivo de delito, cuando no constaba la existencia de un procedimiento penal alguno al respecto.

---

por la mercantil B para la construcción de las 18 viviendas y garajes en el nº.aaa de la Calle A, de San Lorenzo de El Escorial, fue condenado en Sentencia firme de la Audiencia Provincial de Madrid, como autor penalmente responsable de un delito contra la ordenación del territorio, tipificado en el artículo 320.1º del Código Penal. En la citada Sentencia, queda meridianamente claro –siendo éste el motivo de la apreciación de la ilicitud penal de la conducta desplegada por el Arquitecto municipal- que las obras para las cuales se solicitó la licencia se encontraban sometidas a las Normas Subsidiarias del municipio aprobadas en 1986, de las cuales resultaba la imposibilidad legal de construir en la zona 2, grado 2, donde se encontraba ubicado el solar, más de 9 viviendas"

[80] El Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla León 283/2018, de 5 de diciembre establece que:
"no se refiere a un vicio existente al tiempo del otorgamiento de la licencia, sino que el solicitante la invoca comparativamente para poner de manifiesto su diferente situación, tras la anulación judicial de su licencia, con la situación en la que se encuentran actualmente las licencias otorgadas a qqq2, S.L., cuya revisión pretende. Cabe descartar con fundamento similar el que se trate de actos nulos conforme a la letra d) del artículo 62.1, que califica de tales a "los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta". Al igual que en el caso anterior, el solicitante no considera que se trate de un vicio originario del acto al tiempo de dictarlo, pues se refiere a que "De mantenerse esta situación por ese Ayuntamiento, a sabiendas de la posible ilegalidad de aquellas otras licencias concedidas en su momento en los expedientes al margen reseñados, se podría estar incurriendo en el delito de `prevaricación administrativa´ previsto y penado en el artículo 404 CP (...)".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Otra de las causas de nulidad de derecho, es aquella relativa a los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

Este precepto alude de forma conjunta, a dos causas de nulidad perfectamente diferenciadas: una, la relativa a los diferentes trámites que conforman el procedimiento administrativo para la concesión de la licencia, y otra, la relativa a la voluntad del órgano colegiado que adopta el acuerdo para la concesión de la licencia.

La infracción de normas procedimentales puede constituir una irregularidad no invalidante, una causa de anulabilidad (artículo 48.2 de la LPAC) o una causa de nulidad de pleno derecho (artículo 47.1.e de la LPAC). Ello dependerá de si el defecto procedimental no determina que el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin ni produzca indefensión material, en cuyo caso es una mera irregularidad no invalidante, o de que provoque tales consecuencias, en cuyo caso el acto será nulo de pleno derecho o anulable, debiendo articularse el cauce formal legalmente previsto en cada caso para tal efecto. En la medida en que las licencias son consecuencia de procedimientos reglados, es frecuente la invocación de vicios de esta clase, por cuanto la omisión de un trámite esencial, la utilización de un procedimiento diferente del legalmente procedente, o las actuaciones constitutivas de vía de hecho -es decir, sin procedimiento alguno- pueden eventualmente sustentar una declaración de nulidad de pleno derecho.

Sobre esta causa de nulidad, es doctrina reiterada del Consejo de Estado (por todos, dictámenes 173/2008, de 30 de abril, y 2002/2008, de 11 de diciembre) que "para que sea aplicable, es necesario que la conculcación del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que se caractericen por su especial gravedad" (dictámenes 542/1996, de 7 de marzo; 926/1997, de 3 de abril; 4894/1997, de 23 de octubre, 6175/1997; de 19 de febrero de 1998). En otros dictámenes (2301/1998, de 10 de septiembre) se dice que "es necesario apreciar con rigor que el procedimiento se ha violentado de modo terminante y claro (...) debiendo justificarse cumplidamente que se ha producido alguna anomalía esencial en su tramitación". E, igualmente, otros dictámenes exigen "omisiones sustanciales y de entidad, equiparable a la falta de aquellos requisitos procedimentales que configuran la esencialidad del procedimiento" (dictamen 906/1996, de 28

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de marzo) o una omisión de "hitos esenciales" del procedimiento (dictámenes 45853, de 17 de noviembre de 1983, y 1532/1992, de 4 de marzo de 1993).

El Consejo de Estado en su dictamen 1365/2008, de 13 de noviembre, expone que este motivo de nulidad, "supone una total inaplicación del procedimiento legalmente establecido, sin que sea suficiente advertir omisiones o infracciones de tramitación. La ausencia total de procedimiento debe ser entendida en el sentido de que no existan los engarces formales necesarios en el iter administrativo para concluir en el acto que se pretende emanar, envolviendo tales ausencias o errores procedimentales un radical vicio con irremediables efectos sobre el acto administrativo final" (dictámenes 2756/96, de 25 de julio, y 1.950/2004, de 23 de septiembre). Por ello, ni siquiera la omisión del trámite de audiencia da lugar siempre y de forma automática a la nulidad por esta causa (dictamen 3035/95, de 25 de abril), sino que resulta necesario, "ponderar, en cada caso, las consecuencias producidas por tal omisión en la parte interesada, la falta de defensa que realmente haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido".

A pesar de que la expresión "prescindiendo total y absolutamente" es categórica, y sugiere una actuación constitutiva de vía de hecho, o sin trámite procedimental alguno, la citada doctrina del alto órgano consultivo ha extendido esta causa de nulidad a aquellos supuestos en que se prescinda de un trámite esencial del procedimiento. Lo que en todo caso es necesario es que la omisión del procedimiento sea clara, manifiesta y ostensible.

Descendiendo al caso de las licencias urbanísticas, una de las omisiones esenciales que justifican la declaración de nulidad es la falta de incorporación de los informes legalmente preceptivos. Los informes pueden definirse como "aquellas declaraciones de juicio provenientes de una instancia externa al instructor del procedimiento -sea o no un órgano de la misma administración responsable de la tramitación del procedimiento- que tengan por finalidad asesorar o ilustrar en relación con los distintos aspectos jurídicos o técnicos que plantea el procedimiento"[81]. Por un lado, es muy común que durante la tramitación del procedimiento para el otorgamiento de títulos deban incorporarse informes o autorizaciones de

[81] Así se manifiesta GALLEGO CÓRCOLES I., "La incoación y la instrucción", coodinadores GONZÁLEZ I BALLESTEROS, J., CASTRO ABELLA, F., y MUÑOZ AMOR, M.M., *Procedimiento administrativo local*, Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2010, pág. 591.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

organismos con competencias sectoriales (costas, carreteras, organismos de cuenca, patrimonio cultural, etc) que revisten un carácter preceptivo, y en determinadas ocasiones, vinculante. En este sentido, son múltiples los pronunciamientos del Consello Consultivo de Galicia [82] favorables a la declaración de nulidad por la ausencia de este tipo de informes o autorizaciones (CCG 310/2017, de 24 de enero de 2018 o CCG 275/2017, de 23 de agosto de 2017, y los que en ellos se citan). Los razonamientos acogidos en la doctrina[83] y jurisprudencia citadas son extensibles a todos aquellos supuestos en que en el otorgamiento del título se hubiese eludido un informe sectorial legalmente preceptivo.

De otro lado, la generalidad de las legislaciones urbanísticas establece que para el otorgamiento de la licencia serán preceptivos los informes técnicos y jurídicos municipales sobre su conformidad con la legalidad urbanística (artículo 143.2 LSG). La STS de 22 de septiembre de 1987 indica a este respecto que "(...) lo preceptuado respecto al trámite obligado para la concesión de licencias en los artículos 3 y 4 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 23 de junio de 1978 en relación con el 8 y el 9 del Reglamento de Servicios de las

[82] En su dictamen 63/2020, de 27 de agosto, el Consello Consultivo de Galicia manifestó que la "autorización en materia de patrimonio cultural se configura como un trámite de carácter preceptivo, esencial e imprescindible, podendo, xa que logo, equipararse aos supostos de ausencia total e absoluta do procedemento legalmente establecido … ao mesmo tempo, a ausencia da devandita autorización determina a falta dun requisito esencial … por canto tal autorización previa debe merecer a consideración de requisito esencial á vista do establecido..." na normativa urbanística e de protección do patrimonio cultural".

En un sentido similar se pronuncia el CCG 275/2017, de 4 de septiembre:
"Neste sentido se pronunciaron as Sentenzas do Tribunal Supremo do 9 de xullo 1999 e do 26 de outubro de 1999, e da do 14 de febreiro 2001 que considerou nula unha licenza municipal concedida en virtude dun acordo da Comisión Territorial de Patrimonio Cultural que posteriormente foi anulado, indicando que a normativa do protección do patrimonio histórico "impide el otorgamiento de la licencia para la realización de obras que conforme a lo previsto en la presente Ley requiera cualquier autorización administrativa hasta que esta haya sido concedida", citando, así mesmo, abondosa xurisprudencia que fundamenta que "el otorgamiento de licencias se sujeta a una previa resolución favorable de la Administración competente para la protección de los bienes afectados". Nesta mesma liña tal vicio ten sido considerado reiteradamente por este Consello Consultivo de Galicia como determinante de nulidade de pleno dereito das licenzas urbanísticas (*vid.* CCG 551/01, CCG 475/12, CCG 846/13, CCG 546/14 e CCG 249/16), incidindo este órgano consultivo no carácter esencial da precitada autorización, non só en canto que formalmente do criterio técnico expresado naquela se puidera derivar un cambio decisivo no criterio do órgano con competencias para resolver as licenzas, senón porque, tendo a antedita autorización carácter preceptivo e vinculante, condicionaría necesariamente o sentido final da decisión a adoptar".

[83] En este sentido, GONZÁLEZ I BALLESTEROS, O., "Inactividad formal de la administración: obligación de resolver y notificar, y silencio administrativo", coordinadores GONZÁLEZ I BALLESTEROS, J., CASTRO ABELLA, F., y MUÑOZ AMOR, M.M., Procedimiento administrativo local, Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2010, pág.203 :
"La consideración de un informe como preceptivo o facultativo no tiene ninguna repercusión para considerarlo necesaria y respectivamente como acto de trámite cualificado o no, mientras que su consideración como no vinculante o vinculante sí que la tiene, pues en este último caso la resolución expresa se tiene que ajustar necesariamente al sentido del informe, mientras que en caso contrario no. Así pues, un informe no vinculante es un acto de trámite no cualificado, mientras que un informe vinculante es un acto de trámite cualificado".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 (presentación de proyecto e informes técnicos y jurídicos de la Corporación otorgante) (…) han de conducir a la necesaria anulación de los actos administrativos impugnados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48-1 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958". No obstante, con respecto al informe jurídico, algún órgano consultivo ha considerado que su omisión no será, en todo caso determinante, de nulidad de pleno derecho (CCG 495/2015, de 10 de mayo de 2016).

En materia de informes, también ha sido recurrente, y ha llegado a justificar una declaración de nulidad vía revisión de oficio, la polémica sobre la condición de funcionario de sus autores. Esta causa de nulidad reviste la peculiaridad de que no se trata propiamente de la omisión de un trámite, sino que el trámite ha sido realizado, pero no por los empleados públicos que legalmente tienen atribuida esa facultad[84]. La discusión, de la que también se ha hecho eco la doctrina, radica en si este control de legalidad urbanística que se evacúa a través de informes es una potestad pública que, por tanto, está reservada a funcionarios públicos, no siendo legalmente posible en tal caso que se emitan por nadie más que no goce de tal condición. En este sentido, la STSJ de Castilla-La Mancha, de 1 de febrero de 2016, recurso 321/2014, responde en un sentido afirmativo al manifestar que "la figura del arquitecto honorario no existe en nuestro ordenamiento y supone una clarísima -y grave - trasgresión de la reserva de legal del desarrollo de funciones públicas, como es las de informar previamente las licencias (no sólo las urbanísticas, también las de actividad, funcionamiento o ambientales) a cargo necesariamente no ya de empleados públicos, sino de funcionarios, artículo 9.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, Estatuto Básico del Empleado Público, a la sazón vigente". Por su parte, la STSJ de la Comunidad Valenciana 6 de mayo 2005, recurso 355/2003 ha considerado que "corresponde a los funcionarios de carrera el desempeño de los puestos de trabajo que tenga atribuidaslas funciones señaladas en el artículo 92.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril (…)"; "pese a que el Sr...

[84] Y es que el artículo 92 LBRL establece en este aspecto 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". Por su parte, el artículo 9.2 TREBEP dispone que "en todo caso, 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 del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

fuera ya funcionario interino, ocupando puesto base de arquitecto en la fecha en la que se produce la adscripción, es lo cierto que según se desprende de la descripción del puesto por él ocupado, se trata de un puesto de jefatura, al ser el superior jerárquico del personal de urbanismo, funciones que implican ejercicio de autoridad y que de conformidad con lo antes indicado, quedan reservadas a los funcionarios de carrera".

Pero también existen pronunciamientos en contra. La STS de 21 de junio de 2001, recurso 7281/1996, con cita de otras, considera que "este Tribunal Supremo ha declarado (v.g. sentencias de 26 Dic. 1995 y 21 May. 1998) 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 Jun. 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 Dic. 1995.)". Y la STSJ Castilla-La Mancha, de 8 de abril 2019, recurso 208/2017, manifiesta que "aun cuando se pudiera considerar la existencia de algún tipo de infracción formal no cabía, en general, considerar la nulidad absoluta de todas las actuaciones con base en el simple hecho de que hubiera intervenido en las mismas un arquitecto honorífico". Tal y como avanzamos anteriormente, la doctrina no ha sido ajena a esta discusión[85], y habiendo múltiples opiniones, la que apunta a una solución casuística, por prudente y moderada, parece la más correcta: "tal cuestión debe resolverse atendiendo a la concreta situación del Ayuntamiento objeto del análisis. Así, no se le puede exigir lo mismo a un municipio de 500 habitantes que a una capital de provincia, por ejemplo. Y esta interpretación encuentra su cobertura jurídica en el artículo 3.1 CC cuando establece que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación

[85] A favor de la exigencia de la condición de funcionario del que realizar los informes:
ROMERO GIMÉNEZ, G., "Informe técnico versus informe jurídico en los procedimientos de tramitación de las licencias urbanísticas", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº.10, 2016.

A favor de la externalización de los informes en aquellos ayuntamientos en los que no funcionarios competentes para tal efecto:
CHOLBI CACHÁ, F.A., *El régimen de la comunicación previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento*", Editorial La Ley, Madrid, 2010, pág. 464.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas. Se trataría, por tanto, de interpretar la norma en cuestión (el mentado artículo 90.2 TREBEP) en relación con el contexto de la realidad del municipio y ponderando la misma con otra normativa: el artículo 21 LPAC y la obligación de resolver en todos los procedimientos. Si se exige informe de funcionario, no se puede resolver. Pero si se resuelve, tal finalización del procedimiento se consuma de forma contraria a Derecho por carecer del informe del funcionario, llevando a la administración a un bucle infinito donde en la práctica puede suceder que además de resolverse tarde, se resuelve con informe de técnicos no funcionarios… En definitiva: más correcto es que exista informe que resolver sin informe por carecer de funcionarios o que directamente no resolver"[86].

Otro de los trámites cuya omisión se ha denunciado con mayor frecuencia para fundamentar esta causa de nulidad, con poco o nulo éxito, es la ausencia de notificación, o notificación practicada incorrectamente. En el ámbito de las licencias, especialmente en el de las licencias de actividad, es perfectamente posible que la normativa urbanística prevea un trámite de audiencia a vecinos afectados por el objeto de la actividad que se pretende licencia. Así por ejemplo, el artículo 30.2.a del Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas, Peligrosas -de aplicación supletoria en aquellas Comunidades Autónomas que hayan dictado normativa propia para sustituirlo-, establecía específicamente un trámite en el procedimiento para la concesión de licencias que consistía en la apertura de un período de información pública "para que quienes se consideren afectados de algún modo por la actividad que se pretende establecer, puedan hacer las observaciones pertinentes. Se hará, además, notificación personal a los vecinos inmediatos al lugar del emplazamiento propuesto".

No obstante, la omisión de este trámite no puede equipararse automáticamente a una falta absoluta y total del procedimiento legalmente establecido, ni siquiera a la omisión de un trámite esencial. Tal y como ha manifestado la jurisprudencia[87], y particularmente el Consello

[86] *Vid.:* ALFONSO DELGADO, M.I., "Informes en la tramitación de licencias de obras: ¿deben ser siempre emitidos por personal funcionario", *Revista digital CEMCI,* nº.54, 2022., pág. 10.

[87] STS de 12 de mayo de 1999, recurso 5152/1993

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Consultivo de Galicia en su dictamen 117/2022, de 27 de abril "la importancia del trámite de audiencia tiene que ponerse en relación con el contenido material de las alegaciones formuladas. Y en este sentido, el solicitante de la nulidad no solo no ofrece ningún argumento material o de fondo en virtud del cual la licencia debería ser anulada, más allá de la omisión formal aludida, sino que la fundamentación empleada en su escrito refiere dos sentencias del Tribunal Supremo que consideran que la omisión de la notificación a los vecinos prevista en el artículo 30 del RAMINP son causas de mera anulabilidad y no de nulidad de pleno derecho (STS del 7 de junio de 1989, recurso 795/84 y STS del 12 de mayo de 1999, recurso 5152/1993)".

Otro de los vicios enumerados por el artículo 47 LPAC, es el relativo a la infracción de reglas esenciales para la formación de voluntad de órganos colegiados

Este vicio se invoca de una forma menos frecuente que la anterior. En el ámbito de la administración local, la competencia para la concesión de las licencias en los municipios de régimen común -que son la inmensa mayoría de los municipios de España- es del alcalde (artículo 21.q LBRL), y al tratarse de un órgano unipersonal -no colegiado-, es inviable apreciar su concurrencia. Tampoco en aquellos supuestos en que el alcalde delegue la competencia en el concejal del área.

No obstante, sí podrá invocarse cuando la competencia esté legalmente atribuida a un órgano colegiado – la junta de gobierno, en los municipios de gran población al artículo 127 LBRL-, o cuando el alcalde delegue dicha competencia en un órgano colegiado.

En lo relativo vulneración de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de voluntad de los órganos colegiados, deben entenderse referidas a las que regulan las fases para la valida constitución y adopción de acuerdos, y que pueden dividirse en la convocatoria; la composición; el orden del día; el quórum de asistencia; la deliberación y

"Por otra parte es de tener en cuenta que la indefensión alegada de los vecinos que no fueron notificados de forma personal, que hubiera sido un grave vicio del acto determinante de su anulabilidad según el artículo 48.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo entonces vigente lo que hubiera justificado su invocación por quien no la padeció, no se dio en este caso de forma completa al haber actuado en vía administrativa la Comunidad de Propietarios. Entiende la Sala que es la concurrencia de estas dos circunstancias, notificación a los vecinos más interesados y actuación de la Comunidad de Propietarios en vía administrativa, que no se dan ni mucho menos en todos los supuestos de la rica casuística a la que es aplicable el Reglamento de Actividades Molestas, la que da lugar a que la indefensión no sea completa y por tanto no sea tampoco determinante de la anulabilidad".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

votación. La apreciación de esta causa obliga a estudiar la normativa interna aplicable a cada órgano colegiado y administración a la que pertenezca, pero, también en este caso, la solución que haya que ofrecerse será esencialmente casuística, después de la verificación de la existencia de un vicio que haya determinado la posible alteración de la voluntad del órgano colegiado.

En este sentido, la doctrina consultiva ha apreciado nulidad del acuerdo adoptado con quorum insuficiente[88], o sin la mayoría legalmente exigida para la adopción del acuerdo [89]; y ha rechazado la concurrencia de dicha causa en un supuesto en que la intervención y votación para la adopción del acuerdo por parte de un miembro del órgano colegiado en el que concurría una causa de abstención no ha sido determinante de la formación de voluntad del órgano[90].

f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

Según reiterada doctrina del Consejo de Estado, la apreciación de esta causa requiere, entre otras circunstancias, "que falten los presupuestos esenciales para su adquisición, es decir, los presupuestos inherentes a la estructura definitoria del acto" y advierte que "una interpretación amplia del supuesto … podría provocar, dada su potencial fuerza expansiva, una desnaturalización del régimen mismo de la invalidez de los actos administrativos" (dictámenes

[88] El Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla León 444/2018, de 31 de octubre, establece:
"El artículo 113.1 c) del ROF dispone que para la válida constitución de la Comisión de Gobierno se requiere la asistencia de la mayoría absoluta de sus componentes. Si no existiera quórum, se constituirá en segunda convocatoria, una hora después de la señalada para la primera, siendo suficiente la asistencia de la tercera parte de sus miembros y en todo caso, un número no inferior a tres".
En el presente caso, únicamente concurrieron dos de los tres miembros que constituyen la Junta de Gobierno Local (de acuerdo con el precepto transcrito, el número mínimo de miembros asistentes para la existencia de quorum es el de tres), al haberse ausentado uno de ellos en la votación por tener interés directo en el asunto por ser familiar de los promotores y haber intervenido en su nombre y representación ante el Ayuntamiento. (…).
La nulidad viene dada en el presente supuesto porque, al ausentarse uno de los miembros de la Junta de Gobierno Local en la deliberación y votación de un asunto en el que ostentaba un interés directo, se conculcó la regla esencial para la formación de la voluntad de los órganos colegiados, al haberse adoptado el Acuerdo sin el quórum legalmente exigido, que es el de la asistencia de un número de miembros "no inferior a tres" (artículo 113.1 c) del ROF)

[89] Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 100/2019, de 21 de marzo
El artículo 110 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, exige en su apartado 1 que la cesión gratuita de los bienes se adopte con "el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación".
El carácter esencial que se predica de las reglas sobre votación -decisiva para la formación de la voluntad del órgano colegiado- determina que la adopción de los acuerdos sin la mayoría absoluta exigida en el citado artículo 110 constituya un vicio determinante de la nulidad de pleno derecho.

[90] El Dictamen del Consejo Consultivo de Galicia 1252/2008, de 21 de enero de 2009, establece:

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

núms. 53523/1999, 3305/2000, 3336/2000, 76/2003 y 1483/2007, entre otros muchos) con merma, además, del principio de seguridad jurídica. Si se admitiese que la carencia de cualquier requisito podría conllevar automáticamente la nulidad de pleno derecho, la regla general dejaría de ser la mera anulabilidad y pasaría a ser la nulidad de pleno derecho. En este sentido se pronuncia la Comissió Jurídica Assesora de la Generalitat de Catalunya, dictamen 375/2001 (reiterado en los 162/2005 o el 184/2006, entre otros), conforme al cual: "si la letra f) generara siempre, con un cierto automatismo, la sanción prevista, la nulidad de pleno derecho se convertiría en el supuesto general y casi único de los actos urbanísticos irregulares. Este resultado sería paradójico respecto de la estructura general del régimen de nulidades, en la totalidad del ordenamiento jurídico y, al mismo tiempo, contradictorio con los criterios del mismo ordenamiento urbanístico". Por ese motivo, los distintos órganos consultivos (dictámenes del Consejo de Estado núms. 741/2004 y 528/2005 y en el dictamen del Consejo Consultivo de Galicia núm. 15/2008, de 13 de febrero) suelen distinguir entre requisitos esenciales -inherentes- y necesarios, y asocian tan sólo con los primeros de ellos el efecto propio de las nulidades de pleno derecho.

De este modo, no todos los requisitos necesarios para la adquisición de un derecho o el ejercicio de una facultad merecen el calificativo de esenciales. Esta distinción no se puede "establecer a priori y para todos los supuestos, sino de manera individual para cada uno de ellos" (dictamen núm. 35/2009 del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha). En efecto, en la doctrina de los órganos consultivos, y más allá de las consideraciones genéricas que acabamos de exponer, se tiende a dar una solución casuística basada en las circunstancias peculiares del asunto que se somete a su dictamen. Este criterio coincide con la jurisprudencia del TS: así, por ejemplo, la STS de 26 de noviembre de 2008, recurso 1998/2006, considera que "no basta con que se denuncie una vulneración objetiva de las normas reglamentarias aplicables (...); se requiere, precisamente, atribuir al titular del derecho o de la facultad la carencia de un requisito esencial. Y, dada la cautela con la que debe afrontarse la revisión de oficio (que, por dirigirse contra actos ya firmes, perturba en cierto modo la seguridad jurídica y la posición de quien resultó beneficiado por el acto contra el que nadie interpuso un recurso temporáneo), no es posible interpretar en el sentido que lo hace la recurrente el concepto de requisito esencial para la adquisición del derecho o de la facultad. No todos los requisitos necesarios para ser

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

titular de un derecho pueden reputarse esenciales: tan sólo los más significativos y directa e indisociablemente ligados a la naturaleza misma de aquél. En otro caso, se propiciaría la desvirtuación de este motivo extraordinario de invalidez absoluta, que vendría a parificarse en la práctica con los motivos de anulabilidad".

Trasladando las consideraciones expuestas a la revisión de oficio de los títulos urbanísticos, para identificar un supuesto nulidad radical no basta una discrepancia del contenido de la licencia con la ordenación urbanística, sino que es necesario que esta discrepancia sea sustancial, cualificada, y notoria, en el sentido de que debe estar alejada de complejas operaciones de interpretación de la normativa jurídico urbanística. En este sentido, como señala el dictamen del Consejo de Estado 485/2012, de 24 de mayo, la carencia de tales "requisitos esenciales" debe entenderse concurrente solo en aquellos casos en los que sea patente la ausencia de un presupuesto esencial o básico, que determina la adquisición del derecho o facultad de que se trate, pero no en aquellos otros en los que la controversia deriva de una mera interpretación, con eventuales soluciones razonablemente divergentes, de la normativa urbanística de aplicación.

Así, la doctrina consultiva ha considerado que carece de los requisitos esenciales las licencias incompatibles con el régimen jurídico del suelo, o que vulneran las determinaciones de un instrumento de ordenación que resulte vinculante (CCG 38/2016, de 9 de marzo), o aquellas que permiten la demolición y posterior reconstrucción integral de un edificio en régimen de fuera de ordenación (CCG 95/2022, de 8 de febrero). También ha dictaminado favorablemente la nulidad de una licencia para la rehabilitación de un almacén de aperos de labranza el suelo rústico, por no estar vinculada a ninguna explotación agraria o ganadera, y a la vez revestir características propias de las edificaciones residenciales (CCG 268/2023, de 18 de septiembre). También el TSXG ha considerado carentes de los requisitos esenciales y por tanto nulas de pleno derecho este tipo de licencias. De este modo, "siendo el uso residencial, como vivienda unifamiliar aislada, que es lo autorizado por la licencia impugnada en esta litis, prohibido en suelo rústico, y no teniendo amparo posible la licencia que lo autoriza en el artículo 40 LSG ni en la Disposición Transitoria Tercera de la LSG, es evidente que la actuación municipal impugnada, al legalizar esa vivienda unifamiliar, …, legaliza un uso prohibido en suelo rústico, y con ello atribuye al solicitante de la licencia un derecho careciendo de los

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

requisitos esenciales para su adquisición, por lo que concurre el motivo de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1 f) de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas" (STSXG de 1 de abril 2022, recurso 4293/2021).

Al contrario, se ha considerado que una licencia no es nula de pleno derecho por una mera discordancia en la documentación gráfica, ya que "la discordancia de los viales … no constituye manifiestamente el tipo infractor citado, pues a todas luces no es lo mismo un desajuste gráfico entre los planos que una manipulación o declaración equívoca. …Además, es de notar que el desplazamiento de los viales, que los propios servicios municipales califican de ligero…, no supone que se carezcan de los requisitos esenciales para llevar a cabo las obras amparadas por la licencia, con lo que tampoco concurre la causa de nulidad de pleno derecho" (dictamen del Consejo de Estado 1070/2013, de 24 de octubre).

La enumeración de los vicios de nulidad del artículo 47 LPAC finaliza con una cláusula abierta, "cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley".

Dentro de este supuesto tienen cabida las previsiones de las legislaciones urbanísticas, que contemplan causas específicas de nulidad de pleno derecho de determinadas licencias.

En el caso de Galicia[91], existe una previsión (artículo 155.2 LSG) que sanciona con la nulidad de pleno derecho aquellas licencias otorgadas con infracción de la normativa urbanística en zonas verdes, espacios libres públicos, viarios, dotaciones, o equipamientos públicos. La propia norma autonómica remite al procedimiento de revisión de oficio para promover la unidad de dichas licencias (artículo 154.2). Con fundamento en esta causa, el Consello Consultivo de Galicia dictaminó favorablemente la nulidad de una licencia otorgada sin la autorización autonómica preceptiva en suelo rústico para la construcción de una nave de

[91]La Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia establece:
Artículo 154. Suspensión y revisión de licencias.
2. En todo caso, las licencias u órdenes de ejecución contrarias al ordenamiento urbanístico habrán de ser revisadas a través de alguno de los procedimientos de revisión de oficio previstos en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, o por el procedimiento del artículo 127 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Artículo 155. Protección de la legalidad en zonas verdes, espacios libres, viarios, dotaciones y equipamientos públicos.
2. Las licencias u órdenes de ejecución que se hubiesen otorgado con infracción de la regulación urbanística de esas zonas serán nulas de pleno derecho. En estos casos, la persona titular de la consejería competente en materia de urbanismo requerirá a la persona titular de la alcaldía para que proceda según lo dispuesto en el artículo anterior.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

almacenaje y oficinas (dictamen 97/2006, de 9 de febrero[92]), y de una licencia para reforma y ampliación de una nave que afectaba a una parcela calificada como sistema general de equipamientos (dictamen 312/2008, de 23 de enero).

La práctica totalidad de las legislaciones urbanísticas autonómicas contiene previsiones similares, y tanto es así que el artículo 55 del TRLSRU, en términos idénticos a la autonómica, establece que "serán nulos de pleno derecho los actos administrativos de intervención que se dicten con infracción de la ordenación de las zonas verdes o espacios libres previstos en los instrumentos de ordenación urbanística".

También a nivel de normativa básica estatal, puede citarse el artículo 16 del TRLSRU, que prohíbe las parcelaciones, divisiones, segregaciones o fraccionamientos de cualquier tipo en suelo en situación rural "en contra lo dispuesto la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza".

Es imprescindible hacer referencia a la barrera infranqueable que opera para impedir la acción de revisión de oficio, a pesar de la certeza de la concurrencia de cualquier causa de nulidad de pleno derecho.

El artículo 110 de la LPAC, bajo la rúbrica "Límites de la revisión", y en un sentido idéntico a sus predecesoras, impide el ejercicio de las facultades de revisión cuando por "prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes". El Consejo de Estado ha manifestado en su dictamen 1077/2011, de 22 de septiembre, que "este precepto viene a garantizar, frente a la posibilidad de que en cualquier momento se declare la nulidad de pleno derecho, un elemento esencial para las relaciones entre la administración y los

[92] El Dictamen Consello Consultivo de Galicia 97/2006, de 9 de febrero, establece:
"no presente caso, en vista da situación urbanística dos terreos que foron obxecto da licenza, resultan de aplicación as limitacións establecidas na devandita lei para o solo rústico, e en particular, e a contrario sensu as que derivan do disposto no artigo 33.2 sobre actividades e usos construtivos permisibles, entre os que non se recollen os de almacenaxe e oficina nunha nave que a licenza outorga. Consecuentemente, na medida en que os usos recoñecidos pola licenza son incompatibles coa protección da categoría de solo sobre os que se outorgan, dada a natureza e condición urbanística deste, e implican un risco relevante de deterioro dos valores protexidos, teñen a consideración de usos prohibidos, de conformidade co disposto no artigo 34.1 c) da Lei 9/2002, e consecuentemente, a licenza que recoñece tales usos prohibidos é nula de pleno dereito por aplicación do establecido no xa transcrito artigo 34.3 do referido texto legal, sen que sexa preciso nin posible, afondar no estudo doutras posibles causas de nulidade de pleno dereito non invocadas no expediente, como sería a da letra f) do xa citado artigo 62.1 da LRXPAC que dispón a nulidade de pleno dereito dos actos expresos ou presuntos polos que se adquiren facultades ou dereitos contrarios ao ordenamento xurídico."

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

administrados, cual es la seguridad jurídica". También el Tribunal Supremo se ha preocupado de destacar que bajo la existencia de unos límites a la revisión subyace el principio de seguridad jurídica. La STS de 17 de enero de 2006, recurso 776/2021, ha considerado que "La revisión de los actos administrativos firmes se sitúa entre dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad, que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica, que trata de garantizar que una determinada situación jurídica que se presenta como consolidada no pueda ser alterada en el futuro. El problema que se presenta en estos supuestos es satisfacer dos intereses que son difícilmente conciliables, y la solución no puede ser otra que entender que dichos fines no tienen un valor absoluto. […] La única manera de compatibilizar estos derechos es arbitrando un sistema en el que se permita el ejercicio de ambos. De ahí que en la búsqueda del deseable equilibrio el ordenamiento jurídico sólo reconozca la revisión de los actos en concretos supuestos en que la legalidad se ve gravemente afectada y con respeto y observancia de determinadas garantías procedimentales en salvaguardia de la seguridad jurídica, y todo ello limitando en el tiempo el plazo para ejercer la acción".

En aplicación de estos límites, el orden jurisdiccional contencioso-administrativo[93] ha rechazado la posibilidad de anular de oficio licencias otorgadas y ejecutadas décadas antes de la solicitud de revisión, o bien una vez prescrita la posibilidad de iniciar procedimientos de reposición de la legalidad urbanística. En palabras del Tribunal Supremo, "los límites de la revisión deben aplicarse cuando, a través del ejercicio de la acción de nulidad, se pretende reabrir el procedimiento, de forma evidentemente tardía y sin que exista justificación alguna para tan larga espera, cuando desde el momento inicial se conocía o podría conocerse la hipotética causa de nulidad. No cabe, sin invocar un perjuicio nítido –o, cuanto menos, aparentemente posible- y sin invocar razones jurídicas a favor de una decisión distinta, reabrir el cuestionamiento de un acto administrativo por quienes pudieron hacerlo con anterioridad" (STS 1 de junio de 2008, recurso 2191/2005). Pero lo cierto es que la casuística es muy variada,

[93] *Ad exemplum*, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Pontevedra, número 265/2015, de 15 de diciembre de 2015, citando jurisprudencia del Tribunal Supremo, establece de forma clara que, aunque concurra una causa de nulidad de pleno derecho, habiendo transcurrido más de 12 años desde la concesión de la licencia, el principio de seguridad jurídica y el propio artículo 106 Ley 30/1992 (actualmente, artículo 110 de la LPAC), operan como límite a las facultades de revisión de oficio de actos nulos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

sin que se haya fijado un plazo de tiempo concreto y objetivo transcurrido el cual no cabría en ningún caso ejercer las facultades revisoras.

Por su parte, el CCG ha sentado una doctrina clara en esta materia, indicando en reiterados dictámenes que en todo caso habrá de estarse las circunstancias concurrentes en el caso concreto y su relación con el tiempo transcurrido (entre otros muchos, CCG 117/2022, CCG 11/2021), rechazando categóricamente que quepa establecer plazo concreto aplicable a todos los supuestos de revisión de licencias. Aunque con menos contundencia, el Consejo de Estado tampoco parece haberse posicionado a favor de una solución única. Como muestra de su doctrina, el dictamen 1106/2019, de 5 de marzo de 2020, que tras reproducir pasajes de otros muy anteriores para destacar la plena vigencia de la doctrina sentada en aquellos (dictamen 1387/94, de 21 de septiembre; o dictamen de 22 de febrero 1979), termina mostrando su parecer favorable a la revisión de oficio de un acto dictado en 10 de abril de 1987, es decir, 33 años antes de su revisión[94].

No obstante, y a pesar de que este precepto ha sido introducido en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley de Procedimiento administrativo de 1958 (artículo 112), con una redacción prácticamente idéntica a la que conservan actualidad, se sigue discutiendo judicialmente sobre si el transcurso de un plazo muy prolongado de tiempo impide automáticamente a la revisión de oficio, o si, como opina el CCG, deben canalizarse las circunstancias concurrentes y la trascendencia de ese tiempo. En efecto, por medio de auto de 13 de junio de 2022, recurso 4987/2021[95], el TS ha admitido el recurso de casación para la unificación de la doctrina sobre

[94] En este dictamen 1106/2019, de 5 de marzo de 2020, el Consejo de Estado manifiesta que "La existencia de este valladar final al ejercicio de la revisión temporal supone una lógica ponderación que cabe oponer al poder revisor de la nulidad que se caracteriza por su intemporalidad. Y existen sensibles acogidas a tal límite final en la doctrina del Consejo de Estado, pudiendo citarse por otras el caso del dictamen n.º 1.387/94, de 21 de septiembre…Configurada la vía de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho como una acción intemporal, según estableció el artículo 109, el legislador de 1958 señaló los justos y necesarios límites al ejercicio de una potestad tan excepcional como la que aquí se pretende ejercer. (...) Mal se compadece la aplicación de los límites de la revisión de oficio en casos como el presente cuando, de tolerarse lo actuado y no declararse la nulidad, lo que se estaría perpetuando en el tiempo es una relación negocial que se halla por completo viciada en su origen, extremo que de por sí resultaría contrario a la equidad, los derechos de los particulares y las leyes".

[95] El Auto del Tribunal Supremo de 13 de junio de 2022, recurso 4987/2021 establece que:
"SEGUNDO . Precisar que, en principio la cuestión que reviste interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es, si la existencia de un plazo prolongado de tiempo entre el acto administrativo y el momento en el que se formula la solicitud de la revisión de oficio, constituye de forma automática, requisito suficiente para entender vulnerada la equidad, buena fe y el derecho de los particulares o a las leyes, límites de la revisión de oficio previstos en el artículo 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, o es necesario analizarlas circunstancias concurrentes durante el lapso de tiempo previo a la solicitud, para atribuirle efectos a la reacción extemporánea.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

esta concreta cuestión, resuelto por la STS de 21 de noviembre de 2023, recurso 7189/2021, en términos muy similares a la doctrina del órgano consultivo gallego, manifestando que " el transcurso de un período prolongado de tiempo entre el acto administrativo y el momento en el que se formula la solicitud de revisión de oficio, no es por sí sólo motivo suficiente para impedir la revisión de oficio de actos nulos pero sí en atención a las circunstancias concurrentes". Huelga decir que un pronunciamiento taxativo, que no remitiera a una solución casuística, hubiese permitido una mayor seguridad jurídica. Con independencia de la mayor o menor fortuna de los razonamientos de la citada sentencia, el hecho mismo de que el TS haya admitido el interés casacional objetivo presupone la existencia de pronunciamientos judiciales contradictorios hasta fechas muy recientes. Por ello, en una nueva y desafortunada paradoja de la revisión de oficio, puede afirmarse que no ha habido históricamente seguridad jurídica sobre un precepto que data del año 1958, y que precisamente tiene como finalidad dotar de seguridad jurídica a las relaciones administrativas. Y es que, como afirma la STS de 17 de noviembre de 2008, recurso 1200/2006, "los Jueces y Tribunales, que tienen encomendada la tutela judicial efectiva, también han de salvaguardar la seguridad jurídica a fin de que no se pongan en tela de juicio situaciones jurídicas consolidadas por el transcurso del tiempo y que, en otro caso, podrían ser cuestionadas «*ad eternum*»; en la tensión dialéctica entre tutela judicial y seguridad jurídica, los Jueces y Tribunales no pueden, como pretende la parte recurrente, atender sólo a la primera con olvido manifiesto de la segunda".

Lo que sí ha aclarado la jurisprudencia es la diferencia entre dos de los límites que aluden al elemento temporal, y que en la práctica pueden llegar a confundirse, cuáles son la "prescripción de acciones" y el "tiempo transcurrido". En efecto, en el ámbito de los títulos administrativos habilitantes, con carácter general, el mero lapso de tiempo establecido en la ley produce la prescripción de las acciones conducentes a restaurar la legalidad urbanística alterada, y eventualmente a promover la declaración de nulidad de la licencia. Siendo así, es difícil discernir cuál es la diferencia entre esta prescripción y la mera referencia al "tiempo transcurrido" como límite de la facultad revisora. La STS de 26 de junio de 2018, recurso

TERCERO. Identificar como normas jurídicas que serán objeto de interpretación los artículos 14 y 23 de la Constitución Española, y los artículos 47.1 a), 106.1 y 110 de la Ley de Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA."

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

2011/2016, es ciertamente didáctica al ofrecer ejemplos prácticos de la diferencia entre ambos límites aplicados a los títulos administrativos, manifestando que "el lapso temporal utilizado para el ejercicio de la acción de revisión no se ha identificado con los plazos de prescripción de las acciones frente actos anulables sino que ha recibido una interpretación mucho más restrictiva, reservándose para aquellos supuestos en los que el plazo transcurrido resulta excesivo y desproporcionado afectando a la seguridad jurídica generada y muy especialmente cuando afecta a terceros. Normalmente en aquellos casos en los que el lapso de tiempo transcurrido desde que se conocieron las irregularidades o vicios del acto y la actitud de pasividad mostrada desde entonces permite entender que debe primar el principio de seguridad jurídica frente al de legalidad, pues la equidad y buena fe hacen improcedente su revisión. Así se ha considerado por la jurisprudencia, aplicando la excepción prevista en el artículo 106 cuando se ha pretendido la anulación de deslindes aprobados décadas antes de su revisión (SSTS de 21 de febrero de 2006, recurso 62/2003 y de 20 de febrero de 2008 (recurso 1205/2006);… por entender que resulta contraria a la equidad; o cuando habían transcurrido 58 años desde la aprobación del deslinde que se pretendía impugnar (STS de 17 de noviembre de 2008, recurso 1200/2006) entre otros."

Algún sector de la doctrina[96] ha apuntado la posibilidad de que las CCAA establezcan sus propios límites a las facultades revisoras, en el ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo de la normativa básica estatal, o de su competencia en materia de urbanismo. En nuestro derecho autonómico, la vigente LSG, a diferencia de normas precedentes (vid Capítulo V.1.B. Antecedentes histórico legislativos. Normativa autonómica), no ha regulado un plazo de reacción de carácter general[97] contra títulos nulos, aunque si declara la inaplicación de límites temporales cuando se trata de reaccionar contra licencias otorgadas con infracción de la regulación urbanística en zonas verdes, espacios libres, viarios, dotaciones y equipamientos públicos (artículo 154 LSG).

[96] DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M ., "Los límites a la acción de nulidad de títulos habilitantes", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº.305, 2016, págs. 71-73.

[97] Particularmente, y en lo relativo a las obras ilegales en zonas de protección costera la Ley del Parlamento de Galicia 7/2022, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, ha limitado a 15 años el plazo de prescripción. No obstante, dicha ley se encuentra pendiente del recurso de inconstitucionalidad número 6243/2023.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Para concluir el estudio de la revisión de oficio, cabe hacer referencia a la paradoja de las obras sin licencia, y su estatus jurídico frente a las realizadas al amparo de un título nulo de pleno derecho

La concurrencia de un vicio de nulidad de pleno derecho permite impugnar un título habilitante a través del mecanismo de la revisión de oficio, "en cualquier momento", de acuerdo con la dicción literal del artículo 106 de la LPAC[98], que consagra la imprescriptibilidad de la acción revisora, todo ello sin perjuicio de los límites a los que acabamos de hacer referencia. En el caso de licencias de obra, la revisión tendrá como consecuencia posible, y hasta lógica, la demolición de la edificación construida al amparo del título anulado. Sin embargo, a diferencia de este supuesto, cuando se ha ejecutado una obra sin título alguno, puede suceder que el transcurso del plazo fijado en la normativa urbanística autonómica unido a la inacción de la administración produzca la caducidad y consecuente imposibilidad de la acción de reposición de la legalidad. En estos supuestos, la edificación quedará en régimen de fuera de ordenación, que permite mantener el uso preexistente incluso si se trata de usos no permitidos por la ordenanza o normativa urbanística vigente, y realizar obras de conservación y otras necesarias para el mantenimiento del uso preexistente (artículo 90 LSG).

En nuestra normativa autonómica, el aludido plazo de caducidad es de seis años (artículo 153 LSG), salvo en los casos de edificaciones sobre zonas calificadas como zonas verdes, espacios libres, dotaciones y equipamientos públicos, en los que la regla es la imprescriptibilidad (artículo 155 LSG). De este modo, se produce la paradoja de que quien ha construido una edificación sin título alguno, una vez transcurrido el plazo de caducidad de la acción de reposición de la legalidad, quedará en mejor derecho que aquel que ha obtenido un título radicalmente nulo.

Para paliar los efectos de esta indeseable e injusta paradoja, la ley reconoce al titular de la licencia tiene derecho a ser indemnizado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 48.d TRLSRU, y siempre que se cumplan los requisitos establecidos en dicho precepto. Este derecho

[98] La LPAC establece en su "Artículo 106. Revisión de disposiciones y actos nulos" que:
1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

en ningún caso asistiría aquel que ha ejecutado una obra sin licencia. No obstante, algún sector doctrinal ha apuntado con acierto que en muchos casos, "es muy probable que los propietarios hubieran preferido mantener su edificación, aún en régimen de fuera de ordenación, a recibir la indemnización"[99].

Esta situación no se produce con respecto a las licencias que permiten el ejercicio de actividades económicas, por cuanto que están totalmente excluidas del régimen de fuera de ordenación, de modo que el ejercicio de una actividad sin licencia, aún por tiempo indefinido, nunca da lugar a la patrimonialización de derechos o a la consolidación de situaciones jurídicas[100]. De este modo, la actividad sin licencia se equipara en cuanto a sus efectos a la actividad ejercitada al amparo de una licencia anulada. Dicho de otra manera, el titular de una licencia de actividad no goza de un estatus intangible ya que este tipo de títulos prolongan su vigencia mientras dure la actividad autorizada y hacen surgir una relación permanente entre administración y sujeto autorizado. A diferencia de las licencias de obra, se rompe el principio de la intangibilidad de los actos declarativos de derechos y pueden ser revocadas cuando desaparezcan las circunstancias que motivaron su otorgamiento o sobrevengan otras que, de haber existido, habrían justificado su denegación Así lo establecía el artículo 16 RSCL (*vid.* Capítulo V.1. Antecedentes histórico legislativos V.1.A. Normativa estatal), y sobre esa base en así lo ha reconocido históricamente una constante jurisprudencia que se ha mantenido inalterada hasta la actualidad[101]. Tal jurisprudencia ha destacado que la actuación fiscalizadora

[99] DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M. , "Los límites a la acción de nulidad de títulos habilitantes", cit., págs. 67-77.

[100] El CCG 183/2019, de 16 de julio ha rechazado esta posibilidad en un asunto en que un ayuntamiento pretendía rechazar una revisión de oficio so pretexto de que la actividad sin licencia había sido consentida durante largo tiempo por la Administración: "…non pode compartirse en absoluto o criterio municipal de recoñecer protección xurídica ás actividades sen licenza que se identifican como supostos de fóra de ordenación. A categoría de fóra de ordenación é unha figura de estrita aplicación ao ámbito urbanístico e predícase de edificacións ou construcións acordes coa legalidade urbanística que por actuacións xurídicas sobrevidas resultan contrarias á ordenación urbanística. Por tal razón, a realización de actividades sen autorización pode dar lugar a unha situación de consolidación dende a perspectiva estritamente urbanística, pero non alcanza á tutela da actividade dende a perspectiva do seu sometemento a toda a normativa sectorial aplicable ao réxime das actividades, máis alá da estritamente urbanística, de modo que a licenza de actividade ou a comunicación previa, segundo os casos, son un presuposto para o exercicio de tal actividade, que sen el, é contraria ao ordenamento que non recolle figura ningunha que tutele tales situacións como un interese xurídico digno de protección, polo que as actividades sen autorización son actividades ilegais. En tal sentido debe salientarse que, nin nos informes obrantes nin na súa proposta de resolución, a Administración fai cita de precepto legal ningún que ampare ese recoñecemento de efectos xurídicos ás actividades realizadas sen autorización, e a xurisprudencia da que se fai cita tampouco apoia tal criterio porque, ou ben se refire a edificacións fóra de ordenación urbanística, que en nada aproveita ao caso nos termos xa analizados, ou ben se refiren á adecuación de actividades á ordenación estritamente urbanística, cuestión que tampouco é o caso do agora analizado".

[101] La STSXG de 29 de septiembre de 2016, recurso 4368/2018, manifiesta a este respecto que:

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de la administración no se agota en la concesión y revocación de la licencia, sino que dispone de un poder de intervención de oficio y de manera constante con la finalidad de salvaguardar la protección de personas y bienes. El legislador autonómico, con gran acierto desde la perspectiva de la seguridad jurídica y el refuerzo de las facultades de control y disciplina urbanística, recogiendo estos principios jurisprudenciales, los ha elevado a rango legal en el artículo 12.4 del Decreto 144/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento único de regulación integrada de actividades económicas y apertura de establecimientos ("La persona titular de la actividad es responsable …de la adaptación a los nuevos requisitos que posteriores normativas establezcan)"; y en el artículo 46.1.d) de la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, cuando establece como posible causa de revocación del título habilitante la falta de adaptaciones a los nuevos requerimientos establecidos por las normas.

4.2.1.1.3. Recursos administrativos ordinarios: alzada y reposición (artículos 112 y ss LPAC)

La extinción de los títulos se produce cuando la administración, previa estimación de un recurso administrativo de parte, declara la nulidad del mismo.

Este tipo de recursos pueden fundamentarse en cualquier tipo de vicio o ilegalidad que concurra en la licencia, ya sea de nulidad radical o de anulabilidad. En coherencia con ello, no resulta posible acudir a la revisión de oficio cuando tal pretensión de anulación ya ha sido desestimada previamente a través de un recurso administrativo ordinario (STS de 7 febrero 2013, recurso 563/2010).

Cualquier administrado tiene legitimación a los efectos de interposición de recursos administrativos contra licencias urbanísticas. Nuevamente, la configuración el urbanismo como

"(…) Pero también debe recordarse que se trata de una licencia de actividad, esto es, una licencia de tracto sucesivo, de forma que corresponde a la Administración local comprobar el cumplimiento continuo de los requisitos legales en el ejercicio de esa actividad, por lo que, si se produjere un incumplimiento de cualquier requisito en el ejercicio de esa actividad, por ejemplo en cuanto a la ocupación, corresponde a la Administración local adoptar las medidas legalmente previstas para impedir ese incumplimiento. Pero en cuanto a este procedimiento, y a la resolución recurrida en el mismo, la ocupación es la referida en la normativa de aplicación, en atención a la superficie del piso, como ya refirió la Sentencia apelada (…)".

En el mismo sentido, la STSXG de 20 de junio de 2019, recurso 4057/2018 afirma que :
"Al generar las licencias de actividad una relación de tracto sucesivo que impone que la misma se desarrolle dentro de las condiciones que determinaron su otorgamiento (…)".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

una función de interés público, otorga una suerte de legitimación universal para solicitar el cumplimiento de la legalidad, sin que fuera preciso acreditar un interés específico.

La diferencia principal entre ambos recursos ordinarios estriba en que el de alzada tiene carácter preceptivo, y por lo tanto cualquier eventual impugnación jurisdiccional exige el agotamiento de la vía administrativa previa por medio de su interposición. En cambio, el de reposición tiene carácter potestativo, de modo que puede renunciarse al mismo y acudir directamente a la vía jurisdiccional contencioso administrativa. Lo que la ley no permite es interponer el recurso de reposición y cumulativamente el recurso contencioso administrativo. Por lo tanto, si se interpone solamente podrá acudirse a la vía contencioso-administrativa cuando se haya desestimado, o cuando haya transcurrido el plazo máximo legalmente establecido sin haberse dictado resolución.

En el ámbito de la administración local, la inexistencia de una relación de jerarquía entre los diferentes órganos de gobierno -pleno, junta de gobierno, alcaldía- determinará que contra los actos que otorgan títulos administrativos habilitantes sólo pueda interponerse recurso de reposición, a diferencia de lo que sucede en el caso de licencias otorgadas por otras administraciones públicas, en los que la regla general es el recurso de alzada ante el órgano superior jerárquico del que otorgó el título.

El plazo para su interposición será de un mes desde que se haya dictado el acto administrativo, siendo de aplicación las reglas generales del cómputo de plazos establecidos en el artículo 30 de la LPAC.

Pero la principal problemática se produce en relación al cómputo del plazo de un mes legalmente establecido para dicha interposición cuando el recurrente no está personado en el procedimiento administrativo de concesión del título y por tanto no recibe notificación de la resolución del mismo. No solo es la principal problemática, sino que constituye la regla general, ya que un ciudadano no tiene por qué conocer la solicitud de licencia que ha formulado otro. Y nuevamente, ni la ley ni la jurisprudencia ofrece una solución homogénea, de modo que la respuesta dependerá de las circunstancias del caso[102]. Así por ejemplo, la STSXG de 26 de

[102] Sirva para ilustrar lo expuesto la STSXG de 19 de junio de 2014, recurso 602/2014, que inadmite por extemporáneo el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra una licencia de obras. La interesada presenta el recurso —julio de 2011— al día siguiente en el que el ayuntamiento le entregó copia de los acuerdos de concesión de licencia de 2007 y 2008. El juzgado en primera instancia y el TSJXG en apelación, inadmiten por extemporáneo el recurso por entender que el recurrente conocía

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

febrero de 2021, recurso 4253/2020, confirma la inadmisión del recurso contencioso-administrativo promovido frente a sendas licencias urbanísticas de obras y primera ocupación por haberse interpuesto extemporáneamente. Incide el tribunal en que "el conocimiento de la existencia y contenido del acto de otorgamiento de la licencia, una vez constatado con actuaciones del aquí apelante mediante escritos que evidencian ese conocimiento, tiene consecuencias concretas en orden al inicio del plazo de dos meses para la interposición del recurso contencioso-administrativo. Y en este caso está acreditado que el recurrente tuvo conocimiento de la licencia de 10 de octubre de 2017 en el momento en que accede al expediente (a resultas de la solicitud de acceso presentada el 23 de enero de 2018, lo cual evidencia su conocimiento sobre la existencia de dicho acto). (…) No estamos ante el ejercicio de la acción pública como mera denuncia de la ilegalidad de las obras en la que se inste la adopción de medidas de reposición de la legalidad urbanística, sino que en este caso lo que se pretende es la anulación de dos concretos actos administrativos por los que se otorgaron determinadas licencias, estando sujeta su impugnación a un plazo preclusivo, desde el momento en que se constata el conocimiento de tal acto. (…) En cuanto a la alusión al artículo 154 de la Ley del Suelo de Galicia, su invocación es inane respecto al plazo de recurso contra los actos expresos de otorgamiento de las licencias por parte de quien pretenda ejercitar la acción pública, ya que dicho precepto lo que regula es la atribución de la potestad administrativa de suspensión de las licencias para su ulterior impugnación en vía jurisdiccional, y en su apartado segundo se remite a los procedimientos de revisión de oficio de la legislación básica. De dicho precepto no se desprende que el ciudadano interesado en impugnar una licencia de la que tiene conocimiento pueda prescindir del plazo legalmente establecido para la interposición de su recurso. Cuestión distinta es que, si concurre causa de nulidad de pleno derecho, pueda instar su revisión por esa causa por el cauce previsto en la legislación básica (actualmente artículo 106 de la Ley 39/2015) sin sujeción a un plazo preclusivo, en cualquier momento".

---

la concesión de la licencia al menos desde el año 2009, al reconocer en el expediente judicial y en la declaración que había visto el cartel de obras, y que la construcción de ese edificio le generara molestias y problemas en 2009, 2010 y 2011. De manera que, cuando el denunciante por razones de vecindad o proximidad al lugar de la obra y por resultar directamente afectado por su ejecución tiene cumplido conocimiento en un momento determinado del otorgamiento y contenido de la licencia en cuestión, le resultan entonces de aplicación los plazos generales de impugnación de actos administrativos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

También cabe hacer referencia en materia de plazos a las especialidades derivadas de la tramitación electrónica, esto es, de la presentación de recursos administrativos por medios electrónicos. En este sentido, recordar que el artículo 14 de la LPAC, en esencia, establece la obligatoriedad de la utilización de medios electrónicos para las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica, y la opcionalidad para las personas físicas. En estos supuestos el Tribunal Supremo ha aclarado que el cómputo del plazo comienza desde la interposición del recurso en el registro electrónico de la administración competente, sin que pueda deferirse este plazo a la entrada en el registro del órgano competente para resolver dentro de dicha administración. Considera el Tribunal que "La tesis contraria a la que sostenemos crea un zona de incertidumbre y confusión lesiva de la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), toda vez que la fecha de presentación "la entrada en el registro electrónico de la administración y organismo competente", ante la Administración General del Estado deviene irrelevante, pues no será nunca la fecha de inicio del plazo de un mes, será siempre una fecha posterior, imprevista y desconocida para el ciudadano: aquella en que el órgano encargado de resolver reciba desde el registro electrónico la solicitud. Sin que el interesado pueda prever ni saber esa fecha inicial del plazo de un mes" (STS de 25 de noviembre de 2022, recurso 2650/2021).

Al margen de la anulación derivada de la estimación de un recurso administrativo (alzada o reposición), también puede producirse la extinción temporal de los efectos de una licencia a través de la suspensión de la ejecución prevista en el artículo 117 de la LPAC. A pesar de que la interposición el recurso no tiene carácter suspensivo automático, podrá solicitarse como medida cautelar. El órgano a quien competa resolver el recurso, previa ponderación razonada entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido, podrá suspender, de oficio o a solicitud del recurrente, la ejecución del acto impugnado cuando la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación, o la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 LPAC. La suspensión se prolongará después de agotada la vía administrativa cuando, habiéndolo solicitado previamente el interesado, exista medida cautelar y los efectos de ésta se extiendan a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado interpusiera recurso contencioso-administrativo, solicitando la

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

suspensión del acto objeto del proceso, se mantendrá la suspensión hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud.

No obstante, es preciso tener en cuenta que la licencia se entenderá suspendida automáticamente si transcurrido un mes desde que la solicitud de suspensión haya tenido entrada en el registro electrónico de la administración u organismo competente para decidir sobre la misma[103], el órgano a quien competa resolver el recurso no ha dictado y notificado resolución expresa al respecto. Ello significa que si la administración quisiese "revocar" la suspensión ya producida, sólo podría hacerlo acudiendo a los mecanismos de revisión previstos en la ley, esto es, declaración de lesividad, o revisión de oficio (en este sentido, STS de 2 de diciembre de 2011, recurso 508/2010[104]).

4.2.1.1.4. Recurso extraordinario de revisión (artículos 125 y ss LPAC)

El recurso extraordinario de revisión constituye un mecanismo excepcional de impugnación de actos que han adquirido firmeza, cuando concurra alguna de las circunstancias tasadas previstas en el artículo 125.1 de la LPAC.

La jurisprudencia del TS ha realizado una intensa labor en la definición de los límites de este mecanismo, subrayando en todo caso "su carácter excepcional, sometido a condiciones de interpretación estrictas, que significa una derogación del principio preclusivo de la cosa juzgada derivado de la exigencia de seguridad jurídica, que, en los específicos supuestos determinados

[103] A pesar de la literalidad del precepto, el Tribunal Supremo ha tenido que pronunciarse en casación (STS de 25 de octubre de 2022, recurso 2650/2021), para reforzar que el dies a quo del cómputo del plazo de un mes el inicio del cómputo del plazo lo marca el momento en que el escrito es presentado en el registro electrónico de cada Administración u organismo, y no el día que el escrito llega al órgano encargado de resolver.

[104] En la sentencia de la Audiencia Nacional, de 24 de septiembre de 2012, recurso 262/2011, se indica que:
"Cuando, una vez pedida la suspensión del acto recurrido, no se adopta por el órgano competente una decisión al respecto, el legislador ha previsto los efectos de ese silencio y en el artículo 111.3 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , ha determinado que, «La ejecución del acto impugnado se entenderá suspendida si transcurridos treinta días desde que la solicitud de suspensión haya tenido entrada en el registro del órgano competente para decidir sobre la misma, éste no ha dictado resolución expresa al respecto. En estos casos no será de aplicación lo establecido en el artículo 42.4, segundo párrafo, de esta Ley. Por lo tanto, se trata de un supuesto de silencio positivo provisional, el cual, por otra parte, es conforme con el criterio que, en materia de impugnación de actos administrativos ante los Tribunales de Justicia y adopción de medidas cautelares, impide ejecutar los actos administrativos antes de que se pronuncien sobre la suspensión administrativa los Tribunales de Justicia"

En el mismo sentido, STSJ Asturias de 30 de diciembre del 2008, recurso 239/2008.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

en la ley como causas de revisión, debe ceder frente al imperativo de la justicia, configurada en el artículo 1.1 de la Constitución Española como uno de los valores superiores que propugna el Estado Social y Democrático de derecho en que se constituye España (SSTC, entre otras muchas, 124/1984 y 150/1993). El recurso de revisión está concebido para remediar errores sobre los presupuestos fácticos de la infracción y, desde luego, no puede promoverse como consecuencia únicamente de un error iuris" (STS 19 de mayo de 2020, recurso 1571/2018) "por lo que no cabe la admisión de argumento alguno de los contenidos en la demanda que suponga el examen, más allá de los motivos específicos invocados en el recurso extraordinario, de la concurrencia de otras posibles circunstancias que pudieran afectar a la situación de los recurrentes en este tipo de recursos" (STS de 25 de mayo de 2015, recurso 519/2013).

Consecuentemente, no es un instrumento apto para corregir eventuales apreciaciones más o menos rigurosas en las que, potencialmente, haya podido haber incurrido una resolución, ya que tales supuestos tienen que ser encauzados por las vías revisoras ordinarias a las que hemos aludido en el apartado anterior (recurso de alzada y recurso de reposición). En este sentido, el dictamen CCG 100/2018, de 18 de abril, ha descartado que por medio de este recurso extraordinario puedan corregirse interpretaciones jurídicas erróneas de la normativa urbanística en virtud de las cuales se ha otorgado una licencia.

Del mismo modo, solo cabe contra actos firmes en vía administrativa, o dicho de otra manera, no es admisible cuando el acto sea susceptible de recurso administrativo ordinario, ya se alzada, ya sea reposición. Por esta misma razón, el Consejo de Estado ha declarado que no cabe abrir paralelamente las vías administrativas ordinaria y extraordinaria con idénticos objetivos, ya que esta última está concebida como una excepción al principio de seguridad jurídica (dictamen 251/1991, el 18 de abril).

En cuanto al procedimiento, al igual que la revisión de oficio, exige un trámite cualificado de ineludible, cual es el dictamen preceptivo y vinculante del órgano consultivo. Y precisamente ha sido la doctrina de los órganos consultivos (entre otros muchos, CCG 100/2018, de 18 de abril), la que ha establecido que su tramitación debe someterse a las reglas generales del procedimiento administrativo común[105].

[105]En concreto, el dictamen CCG 100/2018, de 18 de abril , manifiesta:

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

También es doctrina sostenida de forma recurrente por los órganos consultivos que, precisamente por el carácter tasado de las causas que pueden fundamentar este recurso, al igual que sucede con la revisión de oficio, es esencial la indicación en el escrito de interposición del motivo concreto o dentro de los previstos en el artículo 125.1 de la LPAC que justifican la utilización de este medio extraordinario, de modo que su omisión determinará la inadmisión del recurso (CCG 290/2017, de 23 de agosto [106]). En consecuencia, corresponde al recurrente asumir la carga procedimental de invocar, en el escrito de interposición, la causa o causas concretas de las señaladas en el artículo citado que concurren en el caso y que justifican su utilización.

En materia de cómputo de plazos, resulta de aplicación las reglas generales establecidas en el artículo 30 de la LPAC, tanto para los plazos computados por años (supuesto a), como por meses (resto de los supuestos). Además, cuando el recurso se interpone por medios electrónicos,

---

"Como reiteradamente vén sinalando este Consello Consultivo, recollendo a máis consolidada doutrina e xurisprudencia, o recurso de revisión é unha canle excepcional fronte a certos actos que adquiriron firmeza, do que só se pode facer uso nos concretos supostos establecidos na Lei 39/2015, do 1 de outubro, do procedemento administrativo común das administracións públicas (en adiante LPAC) e concretamente no seu artigo 125.1. O seu carácter excepcional confírelle un carácter restritivo e taxado que impide ao intérprete calquera aplicación expansiva deste, aspectos nos que poñen especial énfase tanto o Tribunal Supremo (sentenza do 20 de maio 1992); coma o Consejo de Estado (ditames 485/1994, do 21 de abril, e 792/1994, do 5 de maio, entre outros moitos).
O expediente de revisión ten que axustarse ás previsións xerais sobre procedemento administrativo. A submisión da actividade administrativa a unha ordenación formal preestablecida, que neso consiste a fin de contas o procedemento, responde a unha dobre finalidade, de garantía dos intereses públicos de oportunidade e legalidade dos actos, así como dos dereitos e intereses dos particulares.
E iso debe estar presente na tramitación deste expediente, cunha adecuada instrución, seguindo as disposicións da LPA, na que se confira audiencia aos suxeitos interesados -conforme ao artigo 118- co fin de que se estableza unha adecuada contradición e despois dunha determinación e comprobación dos datos, elaborar unha proposta de resolución que será remitida a este órgano consultivo.".

En idéntico sentido, se ha pronunciado en múltiples ocasiones el Consejo de Estado. *Ad exemplum*, en su dictamen 953/2008, de 10 de julio, manifiesta que "este Consejo de Estado viene sosteniendo que el recurso extraordinario de revisión es una vía excepcional que procede exclusivamente en una serie de supuestos tasados, objeto de interpretación estricta, sin que pueda convertirse en una vía ordinaria de impugnación de los actos administrativos. Ello explica, además, los muy rigurosos requisitos procedimentales que impone esta vía extraordinaria, entre ellos el dictamen preceptivo de este Consejo de Estado".

[106] Así se dispone en el CCG 290/2017, de 23 de agosto:
"Este recurso administrativo constitúe, en suma, unha vía extraordinaria que se dá exclusivamente, respecto de actos firmes e que só procede polos motivos taxados pola lei, estritamente interpretados. Non é, polo tanto, unha vía ordinaria de impugnación que se poida facer valer para someter a nova consideración, invocando calquera vicio, un asunto xa decidido. Polas razóns apuntadas, resulta imprescindible establecer como condición legal (conditio iuris) da súa admisibilidade a invocación polo recorrente dunha das causas taxadas establecidas polo artigo 118.1 LRXPAC, na medida en que, sendo extraordinario, e precisamente baixo esa cualificación singular, é de todo punto necesaria a concreción e explicitación dun fundamento específico lexitimador, para non provocar que resten na vía administrativa expedientes ordinarios que xa esgotaron esa vía e deberían, en boa técnica, acceder, en condicións normais, á vía xurisdicional contencioso-administrativa".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

cabe reproducir las consideraciones en materia de cómputo de plazos realizadas anteriormente con ocasión del análisis de los recursos ordinarios[107].

Entrando en el análisis de las causas que permiten la interposición de este recurso, la primera de ellas se fundamenta en que al dictar un acto se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente

La doctrina y la jurisprudencia del TS exigen que el error de hecho debe concretarse a "aquel que verse sobre un hecho, cosa o suceso, es decir, algo que se refiere a una realidad independiente de toda opinión, criterio particular o calificación"; queda excluido de su ámbito "todo aquello que se refiera a cuestiones jurídicas, apreciación de la trascendencia o alcance de los hechos indubitados, valoración de las pruebas e interpretación de disposiciones legales y calificaciones que puedan establecerse", y "sólo se considera tal el que aparece en los datos fácticos del expediente sin que trascienda a (o derive de) la interpretación, calificación o valoración jurídica de los mismos, pues en otro caso se desvirtuaría la concepción legal del remedio extraordinario y se erosionaría gravemente el sentido propio y capital de la firmeza de los actos administrativos, con la erosión correlativa de la seguridad jurídica" [108]. En consecuencia, podemos decir que el error de hecho y el error de derecho son categorías diferentes, tal y como explica la STS de 26 de octubre de 2005, recurso 7405/1999, "hay error de hecho en una resolución administrativa cuando el órgano administrativo que la dictó apoya su decisión en hechos inexistentes o no pondera otros que son reales y relevantes para lo que había de resolverse [...]. Hay error de derecho cuando no hay controversia sobre los hechos materiales que tuvo en consideración el órgano administrativo y, sin discutirse esa realidad

[107] En estos supuestos el Tribunal Supremo ha aclarado que el cómputo del plazo comienza desde la interposición del recurso en el registro electrónico de la Administración competente, sin que pueda deferirse este plazo a la entrada en el registro del órgano competente para resolver dentro de dicha administración. Considera el Tribunal que "La tesis contraria a la que sostenemos crea un zona de incertidumbre y confusión lesiva de la seguridad jurídica (artículo 9.3 de la CE), toda vez que la fecha de presentación "la entrada en el registro electrónico de la Administración y Organismo competente", ante la Administración General del Estado deviene irrelevante, pues no será nunca la fecha de inicio del plazo de un mes, será siempre una fecha posterior, imprevista y desconocida para el ciudadano: aquella en que el órgano encargado de resolver reciba desde el registro electrónico la solicitud. Sin que el interesado pueda prever ni saber esa fecha inicial del plazo de un mes" (STS de 25 de noviembre de 2022, recurso 2650/2021).

[108] Vid,: Dictámenes del Consejo de Estado 3209/2000, de 19 de octubre, 909/2001, de 10 de mayo, 953/2008, de 10 de julio; CCG 123/2017, de 10 de mayo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

fáctica o material, la polémica que pretende suscitarse está referida a la calificación formal que en un plano normativo haya sido dada a los hechos o a las consecuencias jurídicas que se hayan hecho derivar de esos mismos hechos" [109].

De otro lado, "la exigencia de que los documentos estén incorporados al expediente excluye, como documentos idóneos a los efectos del artículo 118.1.1ª, aquellos que acompaña el interesado a su recurso de revisión, o que se incorporen con posterioridad a la conclusión del expediente mismo que dio lugar al acto impugnado" (dictamen del Consejo de Estado número 46693, de 13 de noviembre de 1986, o dictamen del Consejo de Estado 219/1998, de 12 de marzo). Por lo tanto, a los efectos que nos ocupan, los documentos deben figurar en el expediente desde el comienzo y no haber sido incorporados al mismo en vía de recurso. Además "debe interpretarse en el sentido de que se entiende por tales, tanto los que materialmente se encuentran incorporados a dicho expediente como aquellos que, en un actuar diligente, deberían estarlo, así como el contenido de los propios archivos administrativos de la entidad pública actuante" (dictamen del Consejo de Estado 39/1993, de 11 de febrero).

Esta solución es congruente con el carácter extraordinario de esta vía, llamada a revisar actos respecto de los que la propia administración ha podido pronunciarse plenamente a la vista de los documentos que obraban en su poder, ya en instancia, ya en vía de recurso ordinario o especial –que no extraordinario–.

Precisamente sobre esta base argumental el Consello Consultivo de Galicia dictaminó desfavorablemente un recurso extraordinario de revisión que pretendía la anulación de una licencia para el relleno y acondicionamiento de una parcela, cuyo proyecto había omitido la existencia de fuentes y canalizaciones de agua en su interior. El Ayuntamiento propone la estimación del recurso considerando que el error se constata al contrastar el proyecto con la certificación del Registro de la Propiedad relativa a la finca, en la que consta específicamente que en la misma nace una fuente como parte de un regato. El órgano consultivo rechaza que este documento pueda considerarse como "incorporado al expediente desde el inicio" en los términos que acabamos de exponer, y en consecuencia dictaminadas desfavorablemente la

[109] En el mismo sentido, STS de 25 de mayo de 2015, recurso 519/2013; STS de 23 de julio de 2013, recurso 2721/2010; STS de 8 de abril de 2009, recurso 2164/2007.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

propuesta estimatoria del recurso. Además, apunta que el certificado del Registro de la Propiedad en el que se constataba la existencia de la fuente no se encuentra dentro del ámbito de gestión de la entidad local que concede la licencia, por lo que tampoco desde esta perspectiva pudiera considerarse incorporado al expediente (CCG 123/2017, de 10 de mayo[110]).

La siguiente causa que permite la interposición del recurso es aquella que se fundamenta en la aparición de documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida.

Es necesario que el documento tenga una importancia decisiva para el otorgamiento de la licencia; esto es, que dado su contenido pueda racionalmente suponerse que, de haberse tenido en cuenta al decidir, la resolución hubiese sido distinta a la adoptada. (SSTS, de 16 de enero de 2002, recurso 7585/1996; y de 9 de mayo de 2007, recurso 9187/2004).

Además, los documentos deben tener la consideración de novedad, por ser posteriores a la resolución recurrida o no estar al alcance del interesado en el momento en que se dictó la resolución. Ello no sucede con documentación que la interesada pudo utilizar durante la reclamación y, una vez resuelta mediante su denegación, aporta en el posterior recurso contencioso-administrativo, "siendo por el contrario que esta previsión excepcional queda reservada a la aparición de los documentos de imposible o muy difícil aportación por la parte" (STS de 31 de mayo de 2011, recurso 5697/2007). Tampoco cabe considerar documento aparecido con posterioridad "a la resolución administrativa el que se confecciona con posterioridad, sin que se esté ante el supuesto contemplado en la causa segunda del artículo 118.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, cuando el hecho existe de antemano y fue

[110] El dictamen CCG 123/2017, de 10 de mayo establece:
"… o invocado erro de feito que xustificaría a admisión a trámite e ulterior resolución estimatoria da pretensión de revisión da licenza instada por don F., e cualificada polos servizos do Concello de recurso extraordinario de revisión, se derivaría da circunstancia de que o proxecto técnico acompañado coa solicitude da licenza de recheo e acondicionamento das parcelas, cuxo contido serviu de base para a súa concesión, omitía calquera referencia á existencia de canles ou fontes nos referidos terreos; un dato que resultaría dun apuntamento simple do Rexistro da Propiedade, do 08.10.2013, no que consta que na finca rexistral nº.1707 nace unha fonte da que parte un regato, e do recollido no informe pericial emitido o 21.01.2016 por encargo de dona F. No entanto, non existe constancia de que a referida nota simple figurase incorporada ao expediente da licenza concedida pola Xunta de Goberno Local na súa sesión do 07.08.2015. E tampouco, como é evidente, o Rexistro da Propiedade no que constaba o dato da existencia da referida fonte, se atopa no ámbito da xestión da entidade local que concedeu a licenza, como se sería necesario, na doutrina do Consejo de Estado antes citada, para entender cumprida a circunstancia primeira do artigo 118.1 LRXPAC, aínda para o caso de que o dito extremo non figurase no propio expediente. Consecuentemente, o actuado non permite ter por acreditada a concorrencia desta circunstancia, o que impide a invocación eficaz da circunstancia citada".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

conocido por el interesado" (entre otras, SSTS de 26 de abril 2004, recurso 2259/2000; 16 de febrero de 2005, recurso 1093/2002).

La finalidad del recurso extraordinario de revisión no es subsanar la negligencia o dejación de la parte que incumplió sus cargas procedimentales (SSTS de 6 de julio de 1998, recurso 6/1996; de 18 de febrero de 2002, recurso 108/1996, y de 26 de octubre de 2005, recurso 7405/1999). El descuido o la distracción del recurrente no puede ser salvado más tarde a su voluntad, acudiendo a los conceptos de "aparición de documentos", como nos dice la STS, de 19 de febrero de 2003, recurso 5409/1999.

También se ha aclarado que no cabe considerar como tal "aquél que se confecciona con posterioridad al acto cuya revisión se pretende y referido a un hecho que existía previamente y que podía ser conocido y alegado tanto en el expediente […] como en el recurso contencioso-administrativo, y que […] podía haber sido acreditado entonces" (STS 31 de mayo de 2012, recurso 1429/2010).

Por tanto, quedan excluidos los denominados documentos "provocados" (STSXG 23 de julio 2019, recurso 4324/2018), elaborados "ad hoc", esto es, aquellos casos "en los que el recurrente en revisión, conocedor de los hechos que pretende acreditar, procura y obtiene la documentación de tales hechos a su conveniencia y para su aportación junto con el recurso de revisión, pues no se trataría con rigor de la aparición de un documento, sino de la creación del mismo con la aludida finalidad" (dictámenes del Consejo de Estado 882/2009, 93/2012, 925/2016, 100/2019). Tampoco se considera de nueva aparición aquellos documentos que el recurrente pudiera haber obtenido empleando la debida diligencia (STS de 20 de mayo de 2008, recurso 2574/2004).

Esta solución es congruente con el carácter extraordinario de esta vía, llamada a revisar actos respecto de los que la propia administración ha podido pronunciarse plenamente a la vista de los documentos que obraban o habrían podido obrar en su poder, ya en instancia, ya en vía de recurso ordinario. Y también es coherente con la perentoriedad de los plazos, ya que si se permitiese aportar los documentos en cualquier momento carecería de sentido el plazo de tres meses exigido en el artículo 125.2 de la LPACAP.

En el ámbito de los títulos urbanísticos, y por la interrelación de los mismos con el derecho de propiedad (*vid.* Capítulo III.- EL URBANISMO COMO MARCO DEL DERECHO DE LA

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

PROPIEDAD) esta causa ha dado lugar a múltiples pronunciamientos de la doctrina y de la jurisprudencia. De este modo, ha sido frecuente que la "aparición" de certificaciones del Registro de Propiedad, del Catastro Inmobiliario, o eventualmente de otros registros públicos, haya sido invocada a los efectos de promover un recurso extraordinario de revisión contra una licencia previamente concedida. Pero la doctrina y la jurisprudencia[111], de un modo unánime han interpretado la expresión "que aparezcan documentos" en el sentido de que no incluye certificaciones de registros públicos que hubieran podido solicitarse durante la tramitación del procedimiento, puesto que "entender lo contrario sería posibilitar siempre el recurso extraordinario por esta causa, con solo pedir a cualquier órgano certificante la constancia de documentos anteriores" (dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 155/2015 de 15 de mayo; y en un sentido parecido, dictamen del Consello Consultivo de Galicia 165/2022, de 1 de junio). Sensu contrario, cuando la aportación en tiempo no ha resultado posible por la inactividad del organismo oficial capacitado para expedir la certificación que puede evidenciar el error de apreciación en la resolución que se trata de revisar, cabe acudir al procedimiento extraordinario de revisión (STS de 16 de enero de 2022, recurso 7585/1996).

En cuanto a la exigencia de que evidencien el "error de la resolución recurrida", ha habido una cierta vacilación jurisprudencial. La STS de 14 de diciembre de 2006, recurso 4741/2000, sostiene que no pueden entenderse comprendidos en esta causa los casos "en que los documentos presentados muestren que se ha cometido un error o un eventual error de derecho, y no de hecho". Y lo mismo mantiene la sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de enero de

[111] En el mismo sentido la STS de 19 de febrero de 2003, recurso 54109/1999, dispone que "la firmeza de los actos administrativos y su posible revisión no puede depender de que el interesado obtenga más tarde un certificado de un Registro Público que siempre estuvo a su disposición, o tenga después la ocurrencia de consultar un Registro que siempre pudo consultar. Los ciudadanos deben ser diligentes en la defensa de sus derechos utilizando a su debido tiempo los medios que tengan a su disposición. Si así no los utilizan, pierden la posibilidad de hacerlo más tarde. La mera `aportación´ a que se refiere el artículo 118.1.2ª de la ley de Procedimiento 30/1992 no puede referirse a certificados de Registros Públicos ni a otros documentos que con la diligencia propia de un ciudadano normalmente cuidadoso, podrían haber sido aportados en tiempo, sino a la aportación de documentos desconocidos o de conocimiento difícil o anormal".

La STS de 26 de abril de 2004, recurso 2259/2000, mantiene, en relación con la aportación de un certificado bancario, que "no es un documento que aparezca con posterioridad a la Resolución que a través del recurso extraordinario pretende combatirse; sino que simple y llanamente se confecciona con posterioridad; tampoco es que se aporte con posterioridad porque no ha resultado posible su aportación anterior (…). No es, por tanto, uno de los documentos a que se refiere la circunstancia 2ª del tan citado artículo 118.1 de la Ley 30/1992. Y su admisión atentaría contra el principio de seguridad jurídica".

.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

2011, recurso 315/2009. No obstante, en fechas similares, el Tribunal Supremo se pronunció de forma diferente en la STS de 13 de febrero de 2006, recurso1914/2000, manifestando que "el error contemplado en el artículo 118.1.2.ª puede ser también de derecho. En primer lugar, porque la norma no lo excluye, se limita a hablar de "error" simplemente. Y esto es importante a la hora de interpretar ese término porque en la cláusula 1.ª de este mismo precepto la ley habla de "error de hecho". En efecto, autoriza la revisión de actos firmes cuando al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho que resulte de los propios documentos incorporados al expediente. Parece claro que, de pretender la ley limitar, también, al error de hecho la circunstancia prevista en la cláusula 2.ª de este artículo 118.1 lo habría dicho así. Que haya optado por expresarse de forma distinta, quiere decir que aquí considera algo diferente; no solo el error de hecho, sino también el error de derecho". Lo cierto es que estos argumentos parecen más convincentes, ya que no parece lógico presumir que el legislador se expresa de forma diferente para decir lo mismo.

Otros documentos excluidos a los efectos de evidenciar el error son las sentencias y resoluciones administrativas que interpretan de forma divergente la normativa aplicada en la resolución recurrida (SSTS de 28 de mayo de 2001, recurso 1157/1997; 24 de junio de 2008, recurso 3681/2005; 17 de junio de 2009, recurso 4846/2007, y también la sentencia de la Audiencia Nacional, de 27 de noviembre de 2017, recurso 227/2016). La STS de 10 de mayo de 1999, recurso 664/1995, considera que "esgrimir como documento nuevo una sentencia firme que puso fin a otro proceso, a fin de justificar la interposición de un recurso extraordinario de revisión (artículo 118.1.2ª de la indicada ley), supone desnaturalizar el presupuesto legitimador de dicho recurso, ya que éste no tiene como finalidad extender la eficacia de la cosa juzgada más allá de lo que dispone el artículo 86 de la Ley Jurisdiccional de 1956. Se intenta, ahora, que la eficacia de una sentencia firme, anulatoria de concretos y determinados actos de la administración, se extienda a otro acto de la propia administración en virtud de la consideración de dicha sentencia firme como un documento nuevo demostrativo del error en que incurrió la administración al resolver, pero, como hemos dicho, tal sentencia podrá contener una solución diferente de la adoptada por la administración, pero no puede considerarse como un documento que evidencie el error de hecho en que incurrió la resolución administrativa,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

impugnada ante la propia administración por el inadecuado cauce del recurso extraordinario de revisión, lo que abunda en la improsperabilidad de los tres motivos de casación aducidos".

Que en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme, anterior o posterior a aquella resolución.

Para estimar el recurso extraordinario al amparo de la letra c) del artículo 125.1 de la LPAC, es preciso que los documentos o testimonios hayan contribuyendo a la decisión objeto del recurso de revisión, es decir, que hayan sido tenidos en cuenta para determinar los supuestos de hecho que han servido de motivación al acto. De manera que, de haberse sabido que eran falsos, el contenido del acto habría sido distinto. Además, es preciso que la sentencia judicial firme haya sido dictada por la jurisdicción competente, esto es, el orden jurisdiccional penal. Precisamente, la existencia cierta de una sentencia penal permite restringir el plazo para la interposición del recurso extraordinario a los tres meses, a diferencia de lo que sucede con la aparición de documentos, donde el plazo es de cuatro años.

Que la resolución se hubiese dictado como consecuencia de prevaricación, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta u otra conducta punible y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial firme.

Este supuesto participa de los mismos requisitos que el anterior, en el sentido de que es preciso una previa sentencia penal firme que declare la existencia de estos delitos y la consecuente condena; que la concurrencia de estas actuaciones delictivas haya influido de manera decisiva en la resolución dictada; y que se interponga en el plazo de los tres meses a contar desde que la sentencia judicial adquirió firmeza.

Lo cierto es que es muy complicado encontrar ejemplos de la aplicación práctica de estos supuestos anulación de un título administrativo urbanístico. Es probable que la razón obedezca a su mimetización con el supuesto previsto para la revisión de oficio, esto es, a los que se dicten como consecuencia de una infracción penal (artículo 47.1. d LPAC). De este modo, habiéndose producido un delito de falsedad documental o testifical, prevaricación, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta, u otra conducta punible, que hubiera tenido una influencia decisiva en el otorgamiento de una licencia, podrá utilizarse indistintamente la vía de la revisión de oficio aludida, o el recurso extraordinario al que hacemos referencia en el este capítulo. La única diferencia que se observa es la limitación temporal de tres meses a contar desde la

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

sentencia para el caso del recurso extraordinario, frente a la teórica imprescriptibilidad de la revisión de oficio, sin perjuicio de los límites establecidos en el artículo 110 de la LPAC (*vid.* Capítulo V.2.A. Revisión de actos nulos). Otra razón puede ser la facultad que tienen los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional penal para anular licencias dictadas como consecuencia de estos tipos delictuales, y que eventualmente ahorran al particular la necesidad de articular recursos administrativos con posteridad a la sentencia (*vid.* V.2.B.b.- La anulación por otros órdenes jurisdiccionales-La anulación por la jurisdicción penal).

4.2.1.1.5. Revocación de actos y rectificación de errores (artículo 109 LPAC)

La mención de la revocación de actos y rectificación de errores obedece a razones sistemáticas, ya que se encuentra ubicada en el Título V de la LPAC, rubricado "De la revisión de los actos en vía administrativa", junto con todos los mecanismos a los que acabamos de hacer referencia (revisión de oficio, declaración de lesividad, recursos administrativos ordinarios, recurso extraordinario). No obstante, ni la revocación y la rectificación permiten en ningún caso extinguir la eficacia de licencias urbanísticas.

La revocación de actos se refiere exclusivamente a los actos de gravamen o desfavorables, lo cual excluye en todo caso un título habilitante, por cuanto supone el reconocimiento de un derecho a favor del promotor o solicitante. No cabe confundir este tipo de revocación con la específicamente prevista para las licencias de actividad en los artículos 45 y 46 de la Ley 9/2003, de 19 de diciembre, del emprendimiento de Galicia, y artículo 16 del RSCL (*vid.* Capítulo V.2.A.b Normativa autonómica).

La rectificación de errores en ningún caso tiene por objeto la anulación de un acto sino simplemente la depuración de eventuales defectos de expresión. De hecho, el verdadero sentido de la rectificación de errores es la conservación de un acto, de modo que acabe expresando de forma correcta aquello que inicialmente pretendía.

Por ello, reiteramos, la utilización de estos mecanismos para la privación de efectos de una licencia o cualquier acto administrativo es conceptualmente y por definición improcedente. A pesar de ello, frecuentemente se ha recurrido a la utilización abusiva e indebida de estas figuras

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

para eludir los requisitos y trámites legalmente procedentes para anular o modificar una licencia, lo cual ha merecido duras críticas por parte de la jurisprudencia[112].

4.2.1.1.6. Declaración de lesividad (artículo 107[113] y 48 LPAC; y 43 LJCA)

Cuando la propia administración que ha otorgado el título, considera que incurre en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, deberá declararlo lesivo para el interés público, y proceder inmediatamente a su impugnación jurisdiccional, siendo ésta imprescindible para lograr el fin último de la anulación. Es imprescindible que esta lesividad para los intereses públicos sea de una entidad importante, extremo que corresponde justificar y acreditar a la administración (STSJ Baleares de 27 de noviembre de 2018, recurso 113/2018).

Por tanto, aun siendo preceptiva la previa declaración administrativa de lesividad, es el orden jurisdiccional contencioso-administrativo el que en última instancia anula el título, de modo que la declaración administrativa, por si misma, carece de efecto alguno. La propia ley lo califica "presupuesto procesal de una acción judicial" (artículo 107.2 LJCA). Es decir, no

[112] STS de en las que se cita una copiosa jurisprudencia (SSTS de 18 de junio de 2001, recurso 2947/1993 , 23 de diciembre de 1991, recurso 1307/1989 , 16 de noviembre de 1998, recurso 8516/1992).

[113] Artículo 107. LPAC Declaración de lesividad de actos anulables.

1. Las Administraciones Públicas podrán impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo 48, previa su declaración de lesividad para el interés público.

2. La declaración de lesividad no podrá adoptarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto administrativo y exigirá la previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo, en los términos establecidos por el artículo 82.

Sin perjuicio de su examen como presupuesto procesal de admisibilidad de la acción en el proceso judicial correspondiente, la declaración de lesividad no será susceptible de recurso, si bien podrá notificarse a los interesados a los meros efectos informativos.

3. Transcurrido el plazo de seis meses desde la iniciación del procedimiento sin que se hubiera declarado la lesividad, se producirá la caducidad del mismo.

4. Si el acto proviniera de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas, la declaración de lesividad se adoptará por el órgano de cada Administración competente en la materia.

5. Si el acto proviniera de las entidades que integran la Administración Local, la declaración de lesividad se adoptará por el Pleno de la Corporación o, en defecto de éste, por el órgano colegiado superior de la entidad.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

cabría un recurso autónomo contra la declaración de lesividad, y si se formula, el mismo deberá ser inadmitido.

Lo primero que conviene precisar es que la infracción del ordenamiento jurídico que se imputa al acto ha de concurrir en el momento en que este se dicta, y no de forma sobrevenida, esto es, debe tratarse de un acto anulable conforme a las circunstancias y la normativa existente en la fecha en que se dictó, y nunca derivado de cambios legislativos posteriores (SSTS de 10 de junio de 2015, recurso 2130/2013, o 13 de octubre 2020, recurso 4708/2019). Este hecho cobra especial relevancia en una materia como el urbanismo, y particularmente las licencias, con una legislación permanentemente cambiante a todos los niveles (legislación urbanística, planeamiento general y de desarrollo, legislación sectorial).

Además de incurrir en una infracción, el acto debe ser lesivo para el interés público. Por ello, deberá acreditarse por parte de la administración una lesión, sea jurídica, económica, o de otra índole (SSTS de 19 de junio de 2001, recurso 8825/1996; 23 de abril de 2002, recursos 6894/1996).

A nivel sustantivo, puede fundamentarse en cualquier infracción de la legalidad ordinaria, no siendo necesario invocar causas tasadas o de nulidad radical. En este sentido, el artículo 48 LPAC opta por una fórmula abierta, que contrasta con las causas tasadas del 47.1 de la misma norma, y establece que son anulables los actos que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluida la desviación de poder[114], sin que tampoco sea aplicable la interpretación restrictiva de las causas de nulidad, propia de la acción de revisión [115]. En el

[114] CHINCHILLA MARÍN, C., *La desviación de poder*, Editorial Civitas, 2ª edición, Madrid, 2004, pág. 64.
En esta publicación la autora opina que la Administración, al no ejercer las potestades públicas, puede incurrir en desviación de poder, y sobre todo cuando deja de actuar intencionadamente. Así diferencia la inactividad por el no ejercicio de potestades públicas, del silencio administrativo. En su opinión, la inactividad de la Administración sería una desviación de poder por omisión, distinta de la que se podría producir por silencio administrativo, ya que éste solo se produce cuando no se contesta dentro de un procedimiento y aquélla sería la que se daría cuando no se ejercen las potestades inexcusables que la Ley otorga a la Administración Pública.

[115]Dictamen Consejo Consultivo de Castilla y León 36/2019, de 14 de febrero

"El solicitante declaró más superficie de la que disponía, al incrementar artificialmente la superficie declarada para aumentar la asignación de derechos de la reserva nacional, al vincularla con una actividad ganadera cuando esta no existía. (…) se pone de manifiesto que ha habido una infracción del ordenamiento jurídico, pero no un incumplimiento de requisitos esenciales, entendidos como aquellos que constituyen los presupuestos de la estructura definitoria del acto, o que son absolutamente determinantes para la configuración del derecho adquirido o la finalidad a alcanzar con su concesión. Tal esencialidad queda reservada, en consecuencia, para los requisitos más básicos, que determinan en sentido estricto la adquisición del derecho o facultad. En el presente supuesto, esta esencialidad queda circunscrita a las condiciones y requisitos contemplados en los artículos 24 y 25 del Real Decreto 1076/2014, de 19 de diciembre y no así a los del artículo 26, cuyo apartado c) habría sido contravenido en la asignación de derechos de pago al solicitante. Así pues, en todo caso, se produce un supuesto de anulabilidad.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ámbito de las licencias, tratándose de procedimientos reglados, en ocasiones resulta complicado distinguir en la práctica entre nulidad de pleno derecho y mera anulabilidad de una licencia[116].

De ello podría derivarse como consecuencia lógica que no son procedimientos alternativos sino excluyentes, esto es, procederá uno u otro, pero no son susceptibles de libre elección por parte del órgano actuante. No obstante, hay una línea jurisprudencial que considera que esta técnica puede utilizarse también para promover la anulación de actos favorables nulos de pleno derecho (SSTS de 28 de junio de 2001, recurso 8446/1996; de 29 de junio de 2001, recurso 8449/1996). De acuerdo con estos pronunciamientos, la declaración de lesividad puede producirse en relación con cualquier tipo de acto en el que concurra una ilegalidad, sin ningún tipo de límites, y la revisión de oficio, como técnica excluyente, solo puede utilizarse para las más graves irregularidades tasadas en el artículo 47.1 LPAC.

-Legitimación

Desde esta perspectiva, se trata de un procedimiento sui generis, en la medida en que la propia administración que ha otorgado una licencia decide impugnarla en vía contencioso-administrativa. Por esta razón la jurisprudencia rechaza la legitimación de los particulares, rechazo que resulta de la propia dicción literal del antes reproducido artículo 107.1 de la LPAC, y sólo permite a terceros interesados actuar en forma subordinada a la de la parte principal, considerando que "no puede alegarse en contra que ello causa indefensión a los coadyuvantes con interés legítimo en la anulación del acto, al privarles de la posibilidad de obtener aquélla, si se produce el desistimiento cuando para ellos han transcurrido los plazos de impugnación establecidos en las leyes, porque el mecanismo ordinario de reacción de los administrados frente a actos administrativos considerados ilegales es precisamente el de su impugnación en aquellos

Conforme al artículo 107 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre: (…). Por (…) lo que cabría declarar la lesividad del acto, habida cuenta de que no han transcurrido cuatro años desde que se dictó."

[116] La STSXG de 4 de junio de 2021, recurso 4238/2020[116] ejemplifica a la perfección esta cuestión. En este asunto, un ayuntamiento, previo dictamen favorable, preceptivo, y vinculante del Consello Consultivo, revisa de oficio una licencia de obra por carecer de los requisitos esenciales (artículo47.1.f LPAC). El titular de la licencia impugna su anulación y obtiene sentencia favorable del Juzgado Contencioso Administrativo número 2 de Vigo, de fecha 16 de abril de 2020, que considera que el vicio concurrente en la licencia es de mera anulabilidad y no de nulidad de pleno derecho, lo que determina que el procedimiento idóneo hubiese sido la declaración de lesividad y no la revisión de oficio. El TSXG no comparte esta apreciación, y en línea con el dictamen del órgano consultivo, califica la irregularidad como causa de nulidad de pleno derecho, y revoca la sentencia de instancia.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

plazos y no en el de esperar la eventual presentación de un recurso de lesividad por la administración autora de aquellos" (ATS de 18 de noviembre de 1998, recurso 1696/1997).

Tampoco puede una administración declarar lesivo una licencia otorgada por otra (STSJ Cataluña de 5 de noviembre de 2007, recurso 382/2004[117]), ni siquiera en el caso de un municipio que pretende declarar la lesividad de una licencia otorgada por una entidad local menor (STSJ Castilla-La Mancha, de 30 de mayo de 2023, recurso 460/2018) [118]. No obstante, la jurisprudencia ha debatido históricamente en relación con la posible legitimación de una administración pública para solicitar a otra administración que proceda a declarar la lesividad de un acto. esta discusión tenía sus propios matices en el ámbito de las licencias, ya que en esencia lo que venía a discutirse es si la administración que promueve la declaración de lesividad del título otorgado por otra está ejercitando potestades administrativas, o bien simplemente la tutela de derechos o intereses legítimos propios. en apoyo de este último planteamiento, una línea jurisprudencial rechazaba categóricamente la legitimación de la administración distinta de la que otorga el título, teniendo en cuenta que dicho procedimiento está reservado a la administración autora del acto o a los titulares de derechos o intereses legítimos que dimanen del mismo, sin que baste el mero interés de defensa de la legalidad. En apoyo de este planteamiento puede citarse las SSTS de 31 de mayo de 2012, recurso 397/2010;

[117] STSJ Cataluña de 5 de noviembre de 2007, recurso 382/2004
"Pues bien, y comenzando con el análisis de la segunda interrogante planteada en el precedente fundamento jurídico *in fine*, carece la Corporación actora de acción para instar la declaración de lesividad de un acto anulable adoptado por otra Administración, segun la nueva redacción del artículo 103 de la Ley 30/1992 operada en virtud de la Ley 4/1999, de 13 de enero, a diferencia de la redacción anterior. Es la Administración autora del acto quien decide exclusivamente sobre el procedimiento para declarar lesivos al interés público los actos favorables a los interesados que sean anulables a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Ello, por su puesto se dice, sin perjuicio de su legitimación ordinaria para la impugnación o la petición de su revisión de oficio al órgano competente obien cualquier otra acción para la defensa de sus propias competencias."

[118] STSJ Castilla-La Mancha, de 30 de mayo de 2023, recurso 460/2018
"I.- Que la entidad local inferior al municipio Talavera La Nueva es una persona jurídico pública conforme a loexpresamente dispuesto en la DT 4ª de la ley 27/2013 y una entidad local. II.- Que, conforme al artículo 2.3 LRJSP ,es una entidad que integra la administración local y, por tanto, es una administración pública. III.- Que aparecediferenciada del ayuntamiento de Talavera con el que si bien guarda una estrecha relación de dependencia,no puede considerarse integrada en el mismo en virtud de la norma transitoria antes señalada. 3.7º.- Todo loanterior nos lleva igualmente a concluir que la vía elegida por el ayuntamiento se considere incorrecta, puestoque de todo lo anterior se concluye: I.- Carece de competencia para declarar lesivo el acto de esta entidadlocal inferior al municipio, pues no es un acto propio de conformidad al artículo 4.1.g LBRRL, sino un acto de otrapersona jurídica y administración distinta. II.- La manifiesta discordancia (a juicio de quien suscribe) respectodel ordenamiento jurídico de las licencias aquí impugnadas por la vía de la lesividad, que han sido otorgadas sinel más mínimo título habilitante conforme al artículo 26 de la ley 3/1991 de CLM , no justifica la impugnación porvía de lesividad, sino la impugnación por las vías ordinarias de conformidad al artículo 19.1.e LJCA cuando hablade "otras entidades locales"

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

10 de diciembre de 2008, recurso 2714/2004; 24 de junio de 2009, recurso 943/2007 y de 30 de abril de 2012, recurso 5500/2010.

Recientemente, el Tribunal Supremo ha analizado esta cuestión, desde la perspectiva del Derecho urbanístico catalán, que atribuye a la Generalitat la facultad de instar tanto el procedimiento de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho, como el de declaración de lesividad de anulables, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (artículo 208.2 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto , que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña[119]). En la STS de 24 de febrero de 2021, recurso 8174/2019[120], fija doctrina, considerando que tal atribución por parte de la legislación autonómica, no responde a la condición de interesada en el sentido del ejercicio de derechos o intereses legítimos propios, sino que responde al ejercicio de una concreta potestad administrativa reconocida en la legislación urbanística, y por ello la administración autonómica sí que estaría concretamente legitimada para solicitar de un ayuntamiento la declaración de lesividad de una licencia. de este modo, la legitimidad de la comunidad autónoma para promover la declaración de lesividad del título urbanístico otorgado por la administración local dependerá de la atribución de facultades en este sentido por parte de la legislación urbanística autonómica.

Recapitulando, este procedimiento se inicia siempre de oficio, por medio del correspondiente acuerdo de incoación, no pudiendo iniciarse a petición de persona interesada (a diferencia de la revisión de actos nulos de pleno derecho), y a salvo la aludida posibilidad de

[119] Artículo 208. Revisión de licencias y de órdenes de ejecución.
1. Las licencias y las órdenes de ejecución cuyo contenido sea contrario a las determinaciones de esta Ley, de los planes urbanísticos o de las ordenanzas urbanísticas municipales deben ser revisadas siguiendo el procedimiento pertinente entre los que están establecidos para la revisión de los actos en vía administrativa.
2. El director o directora general de Urbanismo puede instar la incoación de los expedientes de revisión, mediante petición razonada efectuada al ayuntamiento, tanto si se trata de actos nulos como si se trata de actos anulables.
3. Si las obras autorizadas se encuentran en curso de ejecución, el órgano competente para acordar la incoación del expediente de revisión tiene que suspender la ejecutividad del acto administrativo y ordenar la paralización inmediata de las obras iniciadas al amparo de este acto.

[120] STS de 24 de febrero de 2021, recurso 8174/2019
"La legitimación alcanza y se concreta en la atribución de la facultad de instar el procedimiento de revisión, en relación con los concretos actos que se indican, licencias y órdenes de actuación, y en cuanto incurran en la infracción de la propia Ley, de los planes urbanísticos o de las ordenanzas urbanísticas municipales, de manera que el legislador ha dispuesto, en garantía de la legalidad urbanística, la intervención de la Administración autonómica en el control de la actividad desarrollada al amparo de la ordenación urbanística, propiciando la revisión de aquellas actuaciones contrarias a la misma, sin alterar y manteniendo el ejercicio de la competencia de la Administración autora de los actos a través de los procedimientos de revisión legalmente establecidos".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

iniciación a instancia de la Administración autonómica en virtud de una atribución específica de la legislación urbanística (STS de 24 de febrero de 2021, recurso 8174/2019). En este sentido, señala la STSXG de 6 de noviembre de 2021, recurso 4082/2021, relativa a la impugnabilidad extemporánea de licencias que: "(...) los actos de otorgamiento de las licencias, al no haber sido recurridos en tiempo y forma, han devenido firmes. (…) Los escritos presentados en vía administrativa pedían la nulidad o anulabilidad de la licencia para reforma de edificación y de todas las que traigan causa o que se basen en la agrupación de fincas; pero la anulabilidad solo puede ser alegada en el marco de un recurso ordinario contra el acto, el cual se interpuso y fue el objeto del procedimiento ordinario 429/2018; y solo pueden ser examinados esos motivos de anulabilidad si ese recurso ordinario contra las licencias se interpone en tiempo y forma. Como este no ha sido el caso, queda cerrada la posibilidad de examinar esos motivos de anulabilidad en función de una acción ejercitada por un tercero. La declaración de lesividad obedece a un procedimiento que se inicia siempre de oficio, nunca a instancia de parte, ya que entonces serviría de cauce para eludir el plazo ordinario de interposición de los recursos (...)"

-Procedimiento

El Tribunal Supremo considera que se trata de "un procedimiento administrativo especial, de carácter instrumental y procesal" con un objeto y con efectos propios: "fabricar" el presupuesto procesal imprescindible para que la administración pueda impugnar en sede jurisdiccional sus propios actos declarativos de derechos o favores anulables (STS 18 de junio de 2015, recurso 2064/2013).

Es preceptivo el trámite de audiencia, que se verifica al igual que en la generalidad de los procedimientos administrativos (artículo 107.2 y 82 LPAC), con el objeto de que pueda formular alegaciones y presentar documentación.

También resulta preceptivo el informe del órgano de asesoramiento jurídico (artículo 2.m Real Decreto 2012/2022, de 5 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Abogacía General del Estado; artículo 8.f de la Ley 4/2016, de 4 de abril, de ordenación de la asistencia jurídica de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Galicia, y artículo 3.3.d del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo por el que se regula el régimen jurídico los funcionarios de la Administración local con habilitación de carácter nacional).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La resolución del procedimiento debe ser motivada (artículo 35.1.b LPAC).

-Plazos

En esta materia conviene distinguir el plazo máximo para declarar lesiva una licencia (cuatro años), del plazo máximo de duración del procedimiento conducente a tal declaración (seis meses).

El *dies a quo* del cómputo del plazo de cuatro años para declarar lesiva la licencia es la fecha en que se dicta, no la fecha de su notificación o publicación (STS de 24 de noviembre de 2010, recurso 5807/2007). La declaración de lesividad debe producirse dentro de dicho plazo, no siendo suficiente que se inicie el procedimiento antes de que hubiese vencido y se proceda a la declaración una vez transcurrido este. Este plazo es de caducidad y no de prescripción, en consecuencia no se interrumpe (STS de 16 de junio de 2001, recurso 8825/1996).

El artículo 107.3 LPAC establece el plazo máximo de seis meses para la tramitación del procedimiento conducente a la declaración de lesividad, sancionando con la caducidad el incumplimiento de este plazo. Esta previsión es plenamente coherente con el artículo 25.1.b LPAC de la misma norma, que determina la caducidad como consecuencia del incumplimiento del plazo máximo legalmente establecido para todos aquellos procedimientos susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen. Obviamente, un procedimiento como el presente, tendente a extinguir los efectos de un título administrativo habilitante, tiene necesariamente que tener la consideración de gravamen.

No obstante, la regla general de caducidad del citado artículo 25.1.b LPAC -la obligación de dictar y notificar resolución expresa está incluida en el plazo máximo- tiene una excepción en materia de lesividad, ya que el plazo de seis meses es únicamente para dictar la declaración, y no para notificarla. La STS de 18 de mayo de 2020, recurso 265/2018 (con cita a la STS de 2 de marzo de 2017, recurso 267/2015) considera a este respecto que "no siendo susceptible de impugnación de forma autónoma … y sí con ocasión del proceso contencioso instado como consecuencia de la declaración de lesividad, la notificación de dicho acuerdo carece de toda virtualidad a efectos del cómputo del plazo legal de seis meses que específicamente prevé como de caducidad el artículo 103.3. Téngase en cuenta, …, que a diferencia de aquellos actos administrativos que sí son susceptibles de interposición del recurso por los interesados, el de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

declaración de lesividad solo actúa como presupuesto procesal de admisibilidad de la acción en el posterior proceso judicial. (...)".

-Las diferencias con la revisión de oficio

En el estudio de esta institución reviste especial importancia los rasgos que la diferencian de la revisión de oficio, en tanto que ambas instituciones permiten a la administración tramitar procedimientos en orden a eliminar sus propios actos administrativos.

La declaración de lesividad se configura como una técnica para la anulación de actos en los que concurran infracciones no cualificadas, también denominadas de mera anulabilidad, y por ello no tasadas y diferentes de las enumeradas en el artículo 47.1 de la LPAC.

Relacionado con lo anterior, frente a la imprescriptibilidad de la revisión de oficio, la declaración de lesividad solo puede declararse dentro del plazo de 4 años desde que se dictó el acto administrativo[121], sin perjuicio de la aplicación ambas instituciones los límites del artículo 110 LPAC (*vid.* Capítulo 4.2.1. La anulación administrativa y STS de 26 de julio de 2018, recurso 2011/2016).

En la revisión de oficio, la administración no necesita recurrir a los órganos jurisdiccionales, pero sí está obligada a recabar el dictamen preceptivo y vinculante del órgano consultivo estatal o autonómico, que cumple una función de garantía frente a eventuales arbitrariedades –sin el mismo la administración no puede anular el acto-. Para la declaración de lesividad no es preciso el dictamen del órgano consultivo, y será la jurisdicción contencioso-administrativa la que decida sobre la anulación como una garantía de legalidad y protección del ciudadano frente a eventuales abusos en el ejercicio de esta función.

Es un mero presupuesto de procedibilidad no recurrible, y por ello no es necesario la notificación del acuerdo de lesividad a eventuales interesados, o en palabras del Tribunal Supremo, "a los efectos de evitar la caducidad por el transcurso del plazo de seis meses legalmente previsto, es suficiente con que la adopción del acuerdo declarando la lesividad tenga lugar antes d transcurrir el plazo legal previsto, con independencia de que ese acuerdo se notifique al interesado... En efecto, no siendo susceptible de impugnación de forma autónoma

[121] La jurisprudencia ha insistido en aclarar -STS de 18 de mayo de 2020, recurso 265/2018, y anteriormente STS 24 de noviembre de 2010, recurso 5807/2007-, que este plazo se computa desde la fecha en que se dicta el acto y no desde la fecha en que se notifica al mismo.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

el acuerdo de declaración de lesividad y sí con ocasión del proceso contencioso instado como consecuencia de la declaración de lesividad, la notificación de dicho acuerdo carece de toda virtualidad a efectos del cómputo del plazo legal de seis meses que específicamente prevé como de caducidad el artículo 103.3" (STS de 2 de marzo de 2017, recurso 2377/2015).

En el caso de las entidades locales, la propia LPAC (artículo 107.4 y 107.5) establece que el órgano competente para adoptar el acuerdo de declaración de lesividad será siempre el órgano plenario municipal. En la revisión de oficio, se distingue el régimen de los municipios denominados "de gran población", en los que cada órgano es competente para la revisión de sus actos, de los de régimen ordinario, en los que hay un vacío legal, colmado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo[122], atribuyendo esta competencia en todo caso al pleno.

En el ámbito autonómico gallego no existen diferencias competenciales entre declaración de oficio y declaración de lesividad.[123]

Finalmente, se debe recordar que la LJCA contempla tres reglas específicas (artículos 45.4,46.5,49.6) en relación con el procedimiento de impugnación jurisdiccional de la declaración de lesividad:

- artículo 45.4 LJCA: el recurso de lesividad se iniciará por demanda formulada con arreglo al artículo 56.1, que fijará con precisión la persona o personas demandadas y su sede o domicilio si constara. A esta demanda se acompañarán en todo caso la declaración de lesividad, el

[122] La competencia para revisar en el caso de los ayuntamientos denominados "de gran población", es decir, aquellos que se acogen al régimen previsto en el título X de la LBRL ("Régimen de organización de los municipios de gran población") viene expresamente regulada en la ley, de modo que cada órgano -pleno, junta de gobierno y alcalde- tiene expresamente atribuida la facultad de revisión de sus propios actos (arts. 123 y ss LBRL). A diferencia de lo que sucede con estos últimos, existe un vacío legal en esta materia para los denominados "de régimen común". Esta laguna ha sido resuelta por el TS, fijando doctrina casacional vinculante, en el sentido de que "1) En tanto no se colme el evidente vacío legal, el órgano competente para conocer de las revisiones de actos nulos de pleno derecho de los Presidentes de las Corporaciones Locales de régimen común es el Pleno del Ayuntamiento; 2) No cabe la delegación de tal facultad" (STS de 13 de diciembre de 2022, recurso 4472/2020).

[123] Lei 6/2001, do 29 de xuño, de adecuación da normativa da Comunidade Autónoma de Galicia á Lei 4/1999, do 13 de xaneiro, de modificación da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común
"1. Serán competentes para resolve-los procedementos de revisión de oficio dos actos administrativos nulos, declara-la lesividade dos anulables e revoga-los de gravame ou desfavorables:
a) O Consello da Xunta respecto dos seus propios actos ou dos actos das súas comisións delegadas.
b) Os conselleiros respecto dos seus propios actos e dos dictados por órganos deles dependentes, así como dos actos dos órganos superiores de goberno dos organismos autónomos e entes de dereito público que teñan adscritos, agás que na respectiva lei de creación se dispoña outra cousa.
c) Os órganos superiores de goberno dos organismos autónomos e entes de dereito público respecto dos actos dictados por órganos deles dependentes."

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

expediente administrativo y, si procede, los documentos de las letras a) y d) del apartado 2 de este artículo."

- artículo 46.5 LJCA: el plazo para interponer recurso de lesividad será de dos meses a contar desde el día siguiente a la fecha de la declaración de lesividad."

-artículo 49.6 da LJCA: el emplazamiento de los demandados en el recurso de lesividad se efectuará personalmente por plazo de nueve días.

4.2.1.1.7. La acción pública en materia de urbanismo (artículos 5 y 62.2 TRLSRU)

La denuncia, como comunicación a través de la cual un tercero pone en conocimiento de la administración hechos que pueden ser constitutivos de infracción, es uno de los canales que puede dar lugar a la iniciación de oficio de un procedimiento administrativo de conformidad con lo previsto en el artículo 58 de la LPAC. Por regla general, ahí termina la labor del denunciante, quien no tendría derecho a intervenir en el procedimiento posterior, salvo que reúna la condición de interesado del artículo 4 LPAC, lo que implica, en esencia, que debe existir una afectación a un derecho subjetivo o de un interés legítimo.

Por tanto, denunciante e interesado son dos condiciones diferentes que pueden concurrir, o no, en una misma persona. En base a ello, la doctrina distingue entre denunciantes "simples" y denunciantes "cualificados", siendo este último aquel que tiene la condición de interesado y que, por tanto, puede tener una intervención activa en la tramitación administrativa (recibir notificaciones de acuerdos, formular alegaciones, interponer recursos...). La ostentación de una u otra condición dependerá del grado de afectación a aquellos derechos e intereses que en su caso le otorgan la condición de interesado.

La acción pública urbanística es la trasposición a esta disciplina de la acción popular prevista en el artículo 125 de la CE. Por ello, las referencias a la acción pública se producen también en otros ámbitos jurídicos. Entre otros muchos ejemplos, en el artículo 19.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial establece que "los ciudadanos de nacionalidad española podrán ejercer la acción popular, en los casos y formas establecidos en la Ley". Por su parte, el artículo 19.1.h) de la LJCA indica que: "1. Están legitimados ante el orden

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

jurisdiccional contencioso-administrativo:…h) Cualquier ciudadano, en ejercicio de la acción popular, en los casos expresamente previstos por las Leyes."

Cuando aplicamos este esquema a los procedimientos de reposición de la legalidad urbanística[124], que pueden conducir a la anulación de una licencia previamente otorgada, la cuestión tiene sus propias peculiaridades, precisamente por la especificad de la acción pública urbanística, que no existe en otros ámbitos el Derecho administrativo, y que implica que cualquier persona puede estar legitimada sin necesidad de acreditada un específico interés o derecho subjetivo. Al respecto, la STSXG de 11 de octubre de 2018, recurso 4330/2016, señala que: "El ejercicio de la acción pública legítima no solo para presentar una denuncia o para impugnar un acto administrativo dictado, sino también para solicitar ser parte en un procedimiento iniciado antes de que recaiga resolución definitiva, como puede ser el de concesión de una licencia urbanística".

---

[124] Lo anterior es plenamente aplicable a los procedimientos de reposición de la legalidad urbanística, pero en el caso de los procedimientos sancionadores existen más dudas sobre el alcance de la actuación pública. La jurisprudencia ha admitido que faculta para formular la denuncia, pero para comparecer y ser parte en el procedimiento se exige un mínimo interés cualificado. Para ilustrar lo expuesto, la STS de 28 de enero de 2019, recurso 4580/2017 considera que "[…] si bien no existe legitimación para pretender en abstracto la imposición de una sanción y, por tanto, para incoar un expediente sancionador, no puede excluirse que en determinados asuntos el solicitante pueda resultar beneficiado en sus derechos o intereses como consecuencia de la apertura de un expediente sancionador (reconocimiento de daños, derecho a indemnizaciones), lo que le otorgaría legitimación para solicitar una determinada actuación inspectora o sancionadora (en este sentido, sentencia de 14 de diciembre de 2005, recurso directo 101/2004)" y la STS 21 de septiembre de 2015 (recurso 4179/2012) lo ha admitido cuando el interés en que se imponga una sanción pudiese tener incidencia directa en su esfera patrimonial. También se ha reconocido cuando le reporte ventajas que no necesariamente ha de vincularse con la posibilidad de obtener una reparación por los daños y perjuicios causados por la conducta denunciada, sino que puede traducirse en la adopción de diversas medidas correctoras en defensa de la competencia, como las destinadas a acordar el cese de la conducta infractora que le perjudica (STS de 19 de octubre de 2015 (recurso 1041/2013) o la obtención de beneficios competitivos (STS de 18 de junio de 2014 (recurso 2096/2013), 17 de julio de 2014 (recurso 3471/2013)".

También ha tratado esta cuestión la STSJ de Madrid de 24.12022, recurso 150/2021, o la STSJ de Canarias (Las Palmas) de 2 de septiembre de 2013, recurso 19/2012. De acuerdo con esta última "De una interpretación literal de tales preceptos se deduce que será pública la acción para exigir… la observancia de la legislación urbanística…"; pero ello no implica que esta acción pública también comprenda, – en toda su extensión –, la potestad sancionadora que corresponde a las distintas Administraciones. La acción pública comprende la legitimación a ella inherente para la restauración de la legalidad urbanística quebrantada; mientras la legitimación para instar la imposición de sanciones cuando la actuación enjuiciada, además de ilegal, se halle adecuadamente tipificada como falta administrativa, viene determinado por los principios generales sancionadores, que exigen una legitimación que comprenda un interés directo, y se sitúa en plano distinto de la observancia de la legislación urbanística. […]Como se observa, se admite legitimación para instar la incoación del procedimiento sancionador, pero la legitimación actora no es reconocida para impugnar la resolución que resuelve el expediente bien en el sentido de no ser procedente la sanción o bien imponiéndola".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La jurisprudencia ha analizado en múltiples ocasiones[125] la relación entre la regla general de la legitimación ad causam y su aplicación al ámbito urbanístico, o, dicho de otra manera, las razones por las que en esta materia se reconoce una legitimación universal, frente a otras en las que está limitada. Resulta de gran interés el auto del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2017 (recurso 4091/2015) que expone esta cuestión en los siguientes términos: "La legitimación activa se configura como cualidad que habilita a las personas físicas o jurídicas para actuar como parte demandante en un proceso concreto; y se vincula, con carácter general, a la relación que media con el objeto de la pretensión que se deduce en el proceso. Concretamente, se condiciona a la titularidad de un derecho o interés legítimo cuya tutela se postula, así se ha expresado, entre otras, en las STS 23 de diciembre de 2011 (recurso 3381/08 , FJ 5), 16 de diciembre de 2011 (recurso 171/2008, FJ 5º) o 20 de enero de 2012 (recurso 856/08, FJ 3). Pese a la mayor amplitud del interés legítimo frente al directo, ha de referirse en todo caso a un interés en sentido propio, cualificado o específico y distinto del mero interés por la legalidad. Por ello se insiste en la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de tal manera que la legitimación activa, comporta que la anulación del acto o disposición impugnada, produzca un efecto positivo (beneficio) o evitar uno negativo (perjuicio), actual o futuro pero cierto. Se exige que la resolución o disposición administrativa pueda repercutir directa o indirectamente, o en el futuro, pero de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, en la esfera jurídica de quien la impugna, sin que baste la mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento; entre otras, la STS 16 de noviembre de 2011 (recurso 210/10, FJ 4º)".

[125] STS de 30 de abril de 1999, recurso 2516/1993
"…la acción pública, por su propia naturaleza, está reconocida en el ordenamiento urbanístico, de acuerdo con lo previsto en el artículo 125 de la Constitución y el artículo 19.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, permitiendo a cualquiera («quivis de populo»), y en mérito a su condición de ciudadano («uti cives») el ejercicio de la misma sin necesidad de demostrar la existencia de interés o provecho subjetivo alguno, siendo bastante el interés que representa el restablecimiento de la legalidad y del ordenamiento jurídico que se afirma como vulnerado".

STS de 16 de julio de 2016, recurso 3702/2014
"…es preciso recordar que hay materias en nuestro Ordenamiento Jurídico en que se reconoce por excepción la acción pública a los particulares, mediante la cual y amparada en el mero interés por el cumplimiento de la legalidad y la salvaguarda de los intereses generales, -que es definitiva la finalidad perseguida por la recurrente, a la vista de las alegaciones y motivos de impugnación articulados en su demanda- se permite a los administrados la posibilidad de impugnar cualquier actuación administrativa sin tener alguna conexión directa que les ataña, esto es ni derecho subjetivo que defender ni tampoco interés legítimo. Ello sucede en materias de urbanismo, medio ambiente y patrimonio público".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Después de esta exposición desciende al caso que nos ocupa y aclara que "como excepción, en determinadas ocasiones, ese concreto y especifico interés legítimo que vincula al recurrente con la actividad objeto de impugnación, no resulta exigible. Ese requisito legitimador no resulta de aplicación en algunos ámbitos sectoriales de la actividad administrativa, en los que cualquiera puede interponer un recurso sin ninguna exigencia adicional. Es lo que se denomina «acción popular» en el artículo 19.1.h) de la Ley de esta jurisdicción, y que la mayor parte de nuestras leyes sectoriales denominan «acción pública» concurrente, por ejemplo, en el ámbito del urbanismo o en determinados aspectos relacionados con el medio ambiente".

Al margen de la normativa básica estatal, por regla general las legislaciones autonómicas urbanísticas también recogen la acción pública (ej. artículo 19 del Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón; artículo 12 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña o el artículo 150 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León). En Galicia, ni la LSG ni su prolijo desarrollo a través del RLSG, contemplan mención alguna a esta acción, lo que no impide la aplicación directa de la normativa básica estatal, y en consecuencia su ejercicio al común de los ciudadanos.

El artículo 5 TRLSRU reconoce a todo ciudadano el derecho a ejercer la acción pública para hacer respetar las determinaciones de la ordenación territorial y urbanística. En la práctica, esto supone reconocer una legitimación activa para la impugnación de títulos administrativos habilitantes a cualquier ciudadano que se encuentre en plenitud el ejercicio de sus derechos, o incluso a cualquier persona jurídica, entidad o asociación.

El artículo 62 del TRLSRU establece que será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y tribunales contencioso-administrativos la observancia de la legislación urbanística, y, si dicha acción estuviere motivada por la ejecución de obras ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística.

Esta última disposición, relativa a los plazos para el ejercicio de la acción pública, ha dado lugar una serie dudas en relación con su aplicación práctica y la contradicción aparente con el plazo para la interposición de recursos ordinarios de alzada y de reposición -un mes sin desde

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que se hubiese notificado el acto administrativo-, sin perjuicio de lo señalado para aquellos supuestos en que el recurrente no estuviese personado en el expediente (*vid.* 4.2.1.1 La extinción vía administrativa. Normativa estatal. Recurso de Alzada y Recurso de Reposición). Esta cuestión ha sido aclarada por medio de la STS de 21 de noviembre de 2019, recurso 6097/2018, en la que el Alto Tribunal sienta doctrina en el sentido de que el plazo variará según se haya obtenido o no la licencia De resultas de esta jurisprudencia, si la acción pública se ejercita contra un acto expreso y notificado, el plazo de interposición será el propio del recurso administrativo que corresponda; y si se ejercita frente a obras realizadas en ejecución de una licencia ilegal que no fue conocida por el actor, podrá interponerse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística.

De todo lo expuesto resulta que este mecanismo tiene su principal campo de aplicación en la disciplina urbanística, de modo que es utilizada para combatir la ejecución de obras o el ejercicio de actividades de una forma ilegal. No obstante, también puede emplearse como un medio instrumental para logar el fin último de la extinción jurídica de los títulos administrativos habilitantes. En efecto, a pesar de que la acción pública está íntimamente ligada con la extinción de los efectos de una licencia ilegal, no produce por sí misma este efecto extintivo. De este modo, sí a resultas del ejercicio de la acción y consecuente procedimiento de reposición de la legalidad se concluye que la licencia otorgada es contraria al ordenamiento jurídico, deberán articularse, según las circunstancias del caso, los mecanismos de revisión y expulsión del ordenamiento jurídico de la misma a los que hacemos referencia en el presente capítulo -revisión de oficio, declaración de lesividad, suspensión de la licencia e impugnación ulterior en vía contenciosa, o requerimiento previo entre administraciones cuando la que ha tramitado el procedimiento disciplina urbanística es otra diferente de la que ha otorgado la licencia-.

La doctrina ha acudido a diversas razones para explicar la necesidad de la acción pública, como son la importancia de los intereses afectados, la potenciación máxima del cumplimiento del ordenamiento jurídico, el efectivo cumplimiento del principio de interdicción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos, el establecimiento de un procedimiento eficaz de garantía de los particulares frente a las prerrogativas de la administración, la

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ponderación práctica de sus posibilidades jurídicas y reales o simplemente de su oportunidad, o la dificultad, en determinados casos, de delimitar la legitimación activa[126] .

Lo cierto es que en la práctica son muy frecuentes los casos en que la acción pública se ejercita con fines espurios, fraudulentos o abusivos, muy alejados de la finalidad para la cual se ha creado y configurado, y que no es otra que la tutela del ejercicio de una potestad pública como es el urbanismo. Ello ha dado lugar a históricos debates doctrinales[127], y múltiples pronunciamientos jurisprudenciales que, aunque aisladamente y de modo indirecto, han tratado de acotar el ejercicio de la acción, precisamente por emplearse de forma contraria a su espíritu y finalidad. En concreto, en las SSTS de 26 de julio de 2006, recurso2393/2003, y de 4 de mayo de 2016, recurso 13/2015, se ha señalado que estaríamos ante un supuesto de ejercicio de la acción pública contrario a esas exigencias cuando "se revele de modo patente, manifiesto y claro que la intención o propósito sea sólo el de causar daño a otro sin que resulte provecho para el agente" (…). De estos pronunciamientos puede concluirse que el ejercicio de la acción pública, buscando exclusivamente el daño de un tercero y no el beneficio propio de la colectividad, constituye un abuso de derecho.

Pero la corriente jurisprudencial prevalente es aquella que considera irrelevantes los fines del que ejercita la acción. La STS de 21 de enero de 2002 recurso 8961/1997, nos recuerda que "la finalidad … es la de perseguir y conseguir, por encima de cualquier otra consideración, la observancia en todo caso de la legislación urbanística y del planeamiento urbanístico, por lo que la naturaleza de las causas que hayan inducido al que ejercita tal acción, aun cuando estas

---

[126] GRANADOS RODRÍGUEZ, J.F., "La revisión de actos nulos mediante el ejercicio de la acción pública en materia de urbanismo: una herramienta más para combatir las ilegalidades urbanísticas*", Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº.228, 2006, págs. 53-54.

[127] Ya en la etapa preconstitucional la doctrina reconocía que la acción pública ha dado lugar, al menos en las grandes ciudades, a la aparición de una picaresca forense extremadamente peligrosa, términos con los que se refería al llamado "profesional" de la acción pública, que busca únicamente la obtención de una compensación económica del beneficiario de la medida urbanística irregular y, obtenida ésta, desiste de la acción interpuesta (COSCULLUELA MONTANER, L., "Acción pública en materia urbanística", *Revista de Administración Pública*, nº.71, 1973, pág. 57).
Por ello, un sector doctrinal, cada vez con más fuerza, se ha pronunciado a favor la supresión de la acción pública como remedio necesario para limitar los recursos abusivos, pues en su opinión, en nuestro Derecho, la legitimación para recurrir es extraordinariamente amplia (FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., "Proceso contencioso-administrativo y urbanismo: semejanzas y diferencias de los casos francés y español", *Revista de Urbanismo y Edificación*, nº.29, 2013, pág. 93). Posteriormente, ha llegado a afirmar que la acción pública en materia de urbanismo, lejos de aportar algo positivo, "ha contribuido a normalizar la corrupción, porque ha propiciado la aparición de personas que han hecho de ella una profesión" (FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., "El contencioso urbanístico y su necesaria reforma", *Revista de Administración Pública*, nº.203, 2017, pág. 158).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

sean consideradas como represalia de actuaciones anteriores, tal como sostiene el recurrente, son irrelevantes frente a los fines prevalentes de protección y observancia del ordenamiento urbanístico, en su concreta aplicación". En un sentido parecido, STS de 29 de enero de 2002, recurso 8886/1997. En cualquier caso, los fines del ejercicio de la acción, esto es, la intencionalidad o motivación del recurrente, pertenece a su fuero interno, y por tanto, en la inmensa mayoría de los casos, no podrán ser objeto de prueba, y de ahí su irrelevancia.

No obstante, si conforme a lo expuesto, la acción pública tiene como único y exclusivo objeto la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística, cabe concluir que no resultaría de aplicación a aquellos supuestos en los que el motivo de la impugnación consiste en el incumplimiento de normativa ajena a la potestad urbanística (ej. defectos en el procedimiento como puede ser la eventual omisión de un trámite de audiencia).

Pero con carácter general, la regulación de la acción pública en la normativa básica estatal y en la generalidad de las legislaciones autonómicas carece de limitaciones expresas, y probablemente por ello tampoco han tenido acogida en la jurisprudencia[128].

4.2.1.1.8. Requerimiento previo entre administraciones (artículos 44 LJCA; 65 y ss LBRL; 216 y ss de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración local de Galicia): especial referencia a la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística de Galicia

[128] En este sentido, la STS de 28 de noviembre 2022, recurso 3190/2021, rechaza considerar abusiva la acción pública ejercitada simultáneamente a la solicitud de información sobre un determinado expediente urbanístico, formulada al amparo de la normativa de transparencia y acceso a información publica. El TS considera que "el hecho de poder acceder a cierta información respecto de los procedimientos en curso, como consecuencia del ejercicio de la acción pública en materia urbanística, no impide ni excluye la posibilidad de solicitar la información pública obrante en la Administración respecto de procedimientos ya concluidos ni, por lo tanto, limita ni condiciona la posibilidad de acceder a la información pública por la vía prevista en la Ley 19/2013. La Ley del suelo al regular la acción urbanística no se establece un régimen alternativo que desplace y sustituya al previsto en la Ley de Transparencia respecto al acceso a la información pública obrante en poder de la Administración. Y finalmente tampoco puede considerarse que el acceso a la información con la finalidad de comprobar si han existido infracciones urbanísticas pueda considerarse abusiva cuando la información solicitada tanto por su espectro temporal como por el volumen de información comprometido no puede considerarse como tal. La solicitud de información es conforme con la finalidad que persigue la normativa de transparencia, por cuanto es un medio de control de los actos de otorgamiento de las licencias y autorizaciones urbanísticas, por lo que tiene por finalidad conocer si la actividad pública es conforme a derecho y si la actividad desplegada por los beneficiarios se acomoda a las licencias y autorizaciones concedidas".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

El requerimiento previo se reserva para aquellos supuestos en los que quien promueve la anulación del acto es otra administración pública, lógicamente diferente de aquella que lo ha dictado, en substitución del régimen ordinario de recursos administrativos que los particulares tienen que utilizar para lograr idéntico fin.

Tienen una naturaleza mixta administrativa – jurisdiccional por cuanto que, en caso de no ser atendido por la administración requerida en el plazo legalmente establecido, la administración requirente deberá promover el correspondiente procedimiento contencioso para promover la anulación de la licencia.

En cuanto a los tipos de requerimientos, cabe diferenciar entre el previsto en la legislación de régimen local (artículos 65 y ss de la LBRL y 216 y ss de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración local de Galicia, en adelante LALG), el previsto en la legislación procesal (artículo 44 LJCA), y el previsto en la legislación urbanística (artículo 155.2 LSG).

El requerimiento previo del artículo 65 y siguientes de la LBRL permite a la Administración del Estado o de las CCAA dirigirse frente a actos de las entidades locales. Por tanto, cuando estas administraciones consideren que un ayuntamiento otorga un título administrativo urbanístico que infringe el ordenamiento jurídico, invade o menoscaba su ámbito competencial, o bien atenta contra el interés general de España -en este último caso, sólo la Administración del Estado está legitimada-, debe dirigir un requerimiento motivando la normativa vulnerada. Como explica la STC 11/1999, de 11 de febrero, la aplicación del régimen impugnatorio establecido con carácter básico en los artículos 65 y 66 LRBRL "presupone un acto administrativo sobre cuya corrección jurídica se proyectan dos valoraciones contradictorias. Por una parte, la que hace la Administración autonómica teniéndolo por nulo, a partir de cuya calificación atrae para sí la competencia municipal. Por otra, la que late en la inactividad municipal cuya raíz puede responder no a desidia o abandono sino al convencimiento de que la licencia en cuestión no adolece de tacha alguna o de aquella tacha extrema. Tal planteamiento dialéctico sólo puede encontrar solución en sede jurisdiccional, como disponen los artículos 65 y 66 de la Ley de Bases de Régimen Local, cuyo carácter básico ha sido reconocido por este Tribunal (STC 214/1989). A menos de desfigurar tal modelo de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

autonomía local no se puede dar prevalencia a la opinión de la Comunidad Autónoma frente a la de la Corporación Local."

El requerimiento previo previsto en los artículos 216 y ss de la LALG permite a la Xunta de Galicia dirigirse frente a actos de las entidades locales, pero, a diferencia del anterior, también permite a los entes locales dirigirse frente a actos de la Xunta de Galicia cuando consideren que lesionan su autonomía.

De otro lado, tenemos el requerimiento previo regulado en el artículo 44 de la LJCA, [129] que excluye expresamente de su ámbito de aplicación los previstos en la legislación de régimen local[130]. Este requerimiento puede instarse y dirigirse por parte de una administración a cualquier otra.

---

[129] Artículo 44LJCA

1. En los litigios entre Administraciones públicas no cabrá interponer recurso en vía administrativa. No obstante, cuando una Administración interponga recurso contencioso-administrativo contra otra, podrá requerirla previamente para que derogue la disposición, anule o revoque el acto, haga cesar o modifique la actuación material, o inicie la actividad a que esté obligada.

Cuando la Administración contratante, el contratista o terceros pretendan recurrir las decisiones adoptadas por los órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación a que se refiere la legislación de Contratos del Sector Público interpondrán el recurso directamente y sin necesidad de previo requerimiento o recurso administrativo.

2. El requerimiento deberá dirigirse al órgano competente mediante escrito razonado que concretará la disposición, acto, actuación o inactividad, y deberá producirse en el plazo de dos meses contados desde la publicación de la norma o desde que la Administración requirente hubiera conocido o podido conocer el acto, actuación o inactividad.

3. El requerimiento se entenderá rechazado si, dentro del mes siguiente a su recepción, el requerido no lo contestara.

4. Queda a salvo lo dispuesto sobre esta materia en la legislación de régimen local

[130] CHAVES GARCÍA, J. "El requerimiento preliminar entre administraciones públicas del artículo44 de la LRJCA", *Revista Gabilex* nº.5, 2016.

"De entrada, el propio legislador (artículo44.4 LJCA) precisa que tal regulación no es aplicable a los requerimientos regulados en la legislación de régimen local, advertencia que resultaba innecesaria ya que el carácter especial de la regulación local (singularmente de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local- LBRL-) imponía su preferente aplicación a las relaciones conflictivas entre administraciones territoriales mayores y los entes locales. Se trata de los artículos 65 LBRL (requerimiento estatal o autonómico a ente local para la invalidez de acto que infringe el ordenamiento jurídico), 66 LBRL (requerimiento estatal o autonómico a ente local por menoscabar sus competencias), y 67 LBRL (requerimiento del gobierno de la nación a ente local por adopta acuerdo que atenta gravemente el interés general de España), a los que se sumaría el artículo60 LBRL recordatorio estatal o autonómico a ente local de ejercer sus competencias cuando su cobertura económica está garantizada). Tal regulación especial desplaza la general del artículo44 LJCA y es la que debe observarse cuando se produzcan sus presupuestos, esto es, cuando se trata del cuestionamiento en vía administrativa por la Administración estatal o autonómica de decisiones locales, como recuerda la STS de 26 de septiembre de 2007 (rec.5003/2002). Por tanto, quedarán dentro del juego del artículo 44 LJCA, por un lado, los escasísimos supuestos en que el Estado invoque títulos jurídicos distintos de los allí reconocidos para formular requerimientos de invalidez de los entes locales, lo que ofrece gran dificultad dada la fórmula genérica empleada por el artículo65 LBRL. Y por otro lado, los casos en que el requerimiento opera a la inversa, esto es, de los entes locales hacia la Administración autonómica o estatal solicitando su invalidez".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Finalmente, el requerimiento previsto artículo 155.2 de la LSG presenta ciertas peculiaridades frente a los anteriores. De una parte, sólo puede dirigirse por parte de la Administración autonómica frente a un ayuntamiento. De otra parte, tiene por objeto exclusivo las licencias, y por tanto no abarca la totalidad de actos administrativos. También se diferencia en que tanto previstos en la legislación de régimen local como en la LJCA tienen carácter potestativo "podrá requerir"[131], en tanto que la dicción literal del artículo 155.2 de la LSG parece otorgarle un carácter preceptivo, "la persona titular de la consejería competente en materia de urbanismo requerirá a la persona titular de la alcaldía" para que proceda a la suspensión y revisión de las licencias otorgadas con infracción de la normativa urbanística en zonas verdes espacios libres dotaciones y equipamientos públicos, por tratarse de licencias nulas de pleno derecho". Pero al margen de lo expuesto, presenta múltiples similitudes formales al resto de los requerimientos. De hecho, el artículo 155.2 de la LSG no regula los plazos, trámites o consecuencias del incumplimiento de dichos requerimientos, lo que obliga a acudir a la legislación de régimen local, tanto autonómica como estatal.

Por otro lado, y con independencia de las singularidades de cada uno, el ejercicio de estos mecanismos conlleva siempre una decisión polémica por cuanto que una administración está imputando una actuación ilegal a otra. A pesar de ello, no pueden constituir un mecanismo para sustituir, desplazar, o ejecutar con carácter subsidiario, las competencias atribuidas a otra administración. En este sentido, el TS ha sentado jurisprudencia, manifestando que "habiendo determinado el legislador estatal con carácter básico que el control de la legalidad de los actos municipales, por suponer el ejercicio de competencias propias locales, esté confiado exclusivamente a los tribunales de justicia, a ello debe estarse, sin que pueda una Administración autonómica en su ámbito competencial exclusivo en materia urbanística establecer un sistema de resolución de conflictos y control de legalidad, respecto de actos provenientes de las Entidades Locales, de aplicación preferente al establecido en los artículos 65 y 66 LRBRL, y, en consecuencia, no es posible el ejercicio autonómico y subsidiario de competencias locales en materia de disciplina urbanística respecto de actos que gocen de

[131] STS de 19 de febrero de 2016, recurso 3685/2013

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

licencia municipal habilitante, sin haber instado y obtenido previamente la anulación de dicha licencia" (STS de 28 de julio de 2021, recurso 1625/2020[132]).

En la Comunidad Autónoma de Galicia, el Gobierno autonómico ha utilizado el requerimiento del artículo 155.1 LSG para conminar a entidades locales a la anulación de licencias, sirviéndose para ello de un organismo específico, la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística (en adelante, APLU). La Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio ambiente rural de Galicia, introdujo esta novedad organizativa en materia de disciplina urbanística, mediante la creación de la APLU como instrumento fundamental para garantizar el uso racional y la protección del suelo de acuerdo con lo dispuesto en la normativa urbanística. De esta forma, se crea una entidad pública de carácter consorciado con personalidad propia, medios jurídicos, patrimoniales y presupuestarios y plena autonomía en el cumplimiento de sus funciones, para el desarrollo conjunto por la Administración autonómica y los municipios que voluntariamente se integren en la misma de las funciones de inspección, restauración de la legalidad y sanción en materia de urbanismo. Por Decreto 213/2007, de 31 de octubre, se aprobaron sus estatutos, y de conformidad con el artículo 3 de esta norma, es función de la APLU el requerimiento para la anulación de licencias urbanísticas contrarias a la normativa reguladora del urbanismo, la ordenación del territorio y del litoral.

La APLU ha desarrollado una ingente labor en materia de disciplina urbanística, y particularmente en la materia que nos ocupa, promoviendo los correspondientes procedimientos para declarar la nulidad de títulos urbanísticos cuando consideraba que los mismos contravenían la normativa. Como hemos señalado, los requerimientos dirigidos a las entidades locales, han

---

[132] STS de 28 de julio de 2021, recurso 1625/2020

"El hecho de que la Comunidad Autónoma tenga competencias en materia de suelo no urbanizable no significa que al amparo de la Constitución y de la LRBRL quepan cualesquiera tipo de fórmulas de control sobre los actos dictados por las entidades locales en el ámbito de su competencia que puedan incidir en aquéllas, como son las licencias urbanísticas que puedan afectar a esa clase de suelo, ya que el sistema arbitrado con carácter básico por la LRBRL impide, como hemos visto, la sustitución de la entidad local por la Comunidad Autónoma cuando el incumplimiento que se le atribuye se refiera a la valoración de la ilegalidad de un acto. Y eso es cabalmente lo que aquí ocurre, pues -a pesar de los esfuerzos argumentales de la Administración Foral que niega que tal control de legalidad se produzca-, se trata de un acto de edificación amparado por una licencia municipal en relación con el cual ambas Administraciones discrepan sobre si era o no necesario que previamente se hubiera obtenido autorización de la Administración Foral y sobre el carácter legalizable o no de la edificación, esto es, en definitiva, sobre la legalidad misma de la licencia sobre cuya corrección jurídica -como ocurría en el caso resuelto por la STC 11/1999- se proyectan dos valoraciones contradictorias, la de la Comunidad Foral y la del Ayuntamiento, sin que pueda darse preferencia a la de la Administración Foral sobre la de la Corporación municipal, pues tal discrepancia debe ser dirimida por los tribunales".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

sido una fuente constante de polémica, y han dado lugar aún abundante litigiosidad entre la Xunta de Galicia y los ayuntamientos de nuestra comunidad. Paradójicamente, uno de los principales mecanismos de funcionamiento de la APLU es la vía de los convenios con los ayuntamientos [133], a través de los cuales asume la gestión de las competencias de los ayuntamientos adheridos en materia de inspección, sanción y restablecimiento de la legalidad urbanística, y en definitiva, adquiriendo competencias directas para promover la anulación de los títulos administrativos urbanísticos contrarios a derecho. Este organismo ha sido pionero y único en el ámbito autonómico y estatal hasta la creación en fechas muy recientes de la Agència Valenciana de Protecció del Territori[134], que claramente se inspira en la APLU.

Naturaleza jurídica

Los requerimientos previos son un elemento substitutivo de los recursos administrativos. De alguna manera, pretenden significar que la relaciones entre administraciones públicas se

[133] De los 313 Ayuntamientos de Galicia, según datos de la propia APLU (https://axenciaurbanistica.xunta.gal/es/ayuntamientos/ayuntamientos-adheridos: fecha de consulta 21 de marzo de 2024) , 91 de ellos han firmado un convenio con este organismo. Recientemente, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Vigo, de 2 de febrero de 2023, recurso 300/2022, ha realizado una importante observación al convenio tipo empleado por la Agencia, a la luz de la entrada vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Estos convenios establecen una cláusula de duración indefinida, pero con independencia de ello deben obligatoriamente adaptarse a las previsiones de la citada ley, y el hecho de no hacerlo, produce la extinción *ipso iure* de su vigencia. Esta extinción, en la medida en que desapodera a la APLU de la competencia conveniada, podría dar lugar a la nulidad de los procedimientos tramitados para declarar la nulidad de licencias. En concreto, reza la citada sentencia:
"en la Disposición adicional octava de la propia Ley 40/2015, de 1 de octubre, referida a la adaptación de los convenios vigentes suscritos por cualquier Administración Pública e inscripción de organismos y entidades en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local, que expresa:
1. Todos los convenios vigentes suscritos por cualquier Administración Pública o cualquiera de sus organismos o entidades vinculados o dependientes deberán adaptarse a lo aquí previsto en el plazo de tres años a contar desde la entrada en vigor de esta Ley.
No obstante, esta adaptación será automática, en lo que se refiere al plazo de vigencia del convenio, por aplicación directa de las reglas previstas en el artículo 49.h).1.º para los convenios que no tuvieran determinadoun plazo de vigencia o, existiendo, tuvieran establecida una prórroga tácita por tiempo indefinido en el momentode la entrada en vigor de esta Ley. En estos casos el plazo de vigencia del convenio será de cuatro años acontar desde la entrada en vigor de la presente Ley. Este último destacado en negrita es el supuesto en el que se halla nuestro convenio de adhesión a la APLU por el Concello de Nigrán ya que, como vimos, su vigencia se estableció indefinida, sin plazo, modo que tras su adaptación automática tácita, que no expresa (ya que no ha trascendido que la demandada hubiese reeditado el instrumento de colaboración), su vigencia ha sido de cuatro años a contar desde la entrada en vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, esto es, ha expirado ope legis el 2 de octubre de 2020. A esta misma conclusión llegaron pronunciamientos como el apuntado por la codemandada, STSJ del País vasco Sala de lo Contencioso, Sección: 1 (Nº.de Recurso: 963/2020 -Nº.de Resolución: 252/2022), de 1 de julio del 2022, o también la STSJ de Baleares Contencioso sección 1 del 05 de diciembre de 2022 (Sentencia:777/2022 -Recurso: 462/2021)".

[134] La Agència Valenciana de Protecció del Territori se creó mediante Ley 1/2019, de 5 de febrero, de modificación de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunitat Valenciana, para el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de protección de la legalidad urbanística. Los municipios podrán delegar sus competencias propias en materia de protección de la legalidad urbanística, sobre suelo no urbanizable a la Agència, mediante la aprobación por el Pleno del Ayuntamiento del acuerdo de adhesión a la misma. Desde la creación de la Agencia en 2019, 217 municipios se han adherido formalmente a la misma

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

desarrollan en un plano diferente a las relaciones entre la administración y los ciudadanos. En este sentido, la STS de 20 de octubre de 2006, recurso 55/2005, al desestimar el recurso interpuesto por un Ayuntamiento, estableció que este mecanismo "no se aplica cuando se trata de resolver o solventar una disparidad de criterios entre administraciones públicas y una de ellas actúa en la relación jurídico administrativa entablada como un particular y no como un poder público. Hay que aplicar entonces la legislación reguladora de la actividad como afirma el defensor de la administración, y procede la interposición de recurso en vía administrativa si esa legislación lo ha previsto".

Pero este planteamiento precisamente plantea el problema de la determinación de los supuestos en que las administraciones públicas actúan "como un particular y no como un poder público", a los efectos de determinar si lo que procede es interponer el correspondiente recurso administrativo -si se actúa como un particular- o el requerimiento previo –si se actúa como un poder público.

Esta problemática se produce cierta con frecuencia e intensidad cuando una administración pretende a través del requerimiento anular un título urbanístico otorgado por otra. Prueba de ello es la STS de 17 de septiembre de 2008, recurso 2672/2016[135], que analiza en casación otra dictada por el TSX de Galicia, por la que se inadmitió el recurso contencioso-administrativo interpuesto por un ayuntamiento contra varias resoluciones de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Xunta de Galicia sobre autorizaciones administrativas de instalaciones eléctricas, al entender que había sido presentado fuera de plazo como

[135] STS de 17 de septiembre de 2008, recurso 2672/2016

"Debe decirse, en contraposición a la interpretación sostenida por la Sala de instancia que, en principio, toda la actuación de una Administración Pública en defensa de sus intereses y derechos ha de reputarse como propia de su naturaleza, esto es, como la de un poder público que tiene a su cargo intereses generales que proteger y fomentar. Eso es especialmente claro cuando en fase administrativa una corporación pública ha intervenido en un procedimiento especial en el que se le contempla expresamente como Administración Pública, como es el caso del procedimiento regulado en el artículo 127 del Real Decreto 1955/2000. Pero tampoco habría razones para entender que el Ayuntamiento actuaba como un particular si hubiera formulado alegaciones en el trámite de información pública contemplado en el artículo 125 de la misma disposición, pues es su propia naturaleza de corporación pública la que, en principio y salvo circunstancias que indiquen lo contrario de forma manifiesta, califica su actuación como la de un poder público. En todo caso no se advierten cuáles pudieran ser tales razones «particulares», no de interés público, en la oposición de un Ayuntamiento a una autorización de instalaciones eléctricas en su territorio. De todo lo razonado se deduce que la corporación municipal recurrente estaba facultada sin género de dudas a formular el requerimiento potestativo que establece el artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción como trámite previo a la interposición de un recurso contencioso administrativo".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

consecuencia de haber formulado previamente un requerimiento de anulación improcedente a la referida dirección general, al amparo de lo prevenido en el artículo 44 LJCA. El núcleo del litigio consiste en determinar si el ayuntamiento interviene en este caso como poder público, o como un particular más afectado por las autorizaciones administrativas recurridas. El TSXG, invocando la antes citada STS de 20 de octubre de 2006, recurso 55/2005, considera que el Ayuntamiento ha actuado en el procedimiento de autorización como un particular, con la consecuencia de que no podía utilizar el requerimiento previo del artículo 44 LJCA. El TS no comparte esta opinión, y estima recurso manifestando que "es su propia naturaleza de corporación pública la que, en principio y salvo circunstancias que indiquen lo contrario de forma manifiesta, califica su actuación como la de un poder público. En todo caso no se advierten cuáles pudieran ser tales razones «particulares», no de interés público, en la oposición de un ayuntamiento a una autorización de instalaciones eléctricas en su territorio".

En el mismo sentido, la STS de 4 de junio de 2018, recurso 438/2017, ha mantenido que el requerimiento previo tiene por finalidad evitar la litigiosidad entre administraciones públicas y que, "… en consecuencia, la legitimación para su empleo ha de interpretarse en un sentido amplio y flexible, no restrictivo".

De todo lo expuesto se concluye que la distinción "como un particular o como un poder público" es artificiosa, muchas veces subjetiva y muy problemática en su aplicación práctica, especialmente en la materia que nos ocupa. Por ello, teniendo en cuenta que estamos en el campo del urbanismo, en el que existe una acción pública legalmente reconocida, y de las relaciones interadministrativas, en el que ambas invocan un interés público, es muy aconsejable la aplicación de un principio pro actione, y con ello entender muy restrictivamente la posibilidad de inadmitir requerimientos. A la inversa, y por las mismas razones, parece ciertamente difícil elucubrar un supuesto en el que una administración impugne una licencia sin invocar y ostentar un interés público en el ejercicio de esta acción.

Procedimiento

Finalmente, queremos hacer referencia a un debate de orden procedimental, sobre el que ha discutido intensamente tanto la jurisprudencia como la doctrina de los órganos consultivos, y que tiene como trasfondo la intervención estos últimos en este tipo de procedimientos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

El debate radica en determinar si la administración puede anular el acto administrativo estimando el requerimiento, sin necesidad de ningún tipo de tramitación administrativa, más allá de la propia resolución estimatoria, o bien al contrario, aceptar el requerimiento supone incoar un procedimiento en orden a producir la efectiva anulación.

Como exponente de la primera postura podemos citar el dictamen 12/2008, de 15 de octubre, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (y la jurisprudencia que cita), y el dictamen 372/2019, de 29 de agosto, del Consejo Consultivo de Castilla y León que afirman, en esencia, que el dictamen de los órganos consultivos no es preceptivo por dos razones: la especialidad del procedimiento -viene a representar un recurso administrativo previo a la vía contencioso-administrativa-, y la perentoriedad de los plazos, cuyo cumplimiento viene a hacer prácticamente inviable solicitar un informe externo. De ello se deduce que las administraciones pueden aceptar el requerimiento, sin necesidad de tramitar un ulterior procedimiento de revisión de oficio.

En sentido radicalmente opuesto, podemos citar el dictamen 123/2017, de 8 de marzo, de Consejo Consultivo de Andalucía, según el cual "estos requerimientos, cuyo cauce procedimental no ha especificado por el legislador, dejan a salvo el procedimiento de revisión de oficio del artículo 102 de la Ley 30/1992, que igualmente persigue la declaración de nulidad, siendo patente la diferencia entre plazos para su ejercicio o para entender desestimado el requerimiento(…)" y el dictamen 372/2019, de 29 de agosto del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

En el caso de Galicia, el debate está resuelto en la propia ley. En efecto, el artículo 155.2, en relación con el artículo 154 de la LSG, obliga al ayuntamiento requerido al traslado directo de la licencia suspendida al órgano jurisdiccional competente (artículo 127 LJCA), o a iniciar el procedimiento de revisión de oficio o declaración de lesividad (artículos 106 y ss LPAC), de modo que, al menos de acuerdo con la literalidad de la ley, no cabe que se limite a estimar o aceptar el requerimiento y anular directamente la licencia. En coherencia con ello, el Consello Consultivo de Galicia, en su dictamen 427/2017, de 22 de noviembre, asume su propia competencia en un procedimiento de revisión de oficio tramitado por un ayuntamiento, previo requerimiento de anulación remitido por la Xunta de Galicia. En este supuesto, la Xunta de Galicia, a través de la Secretaría Xeral de Urbanismo, requiere a la entidad local para que

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

proceda a la anulación del "acordo plenario, do 29 de setembro de 2016, de aprobación definitiva do estudo de detalle para edificio comercial destinado a supermercado de alimentación e aparcadoiro no Concello". El ayuntamiento considera que la forma de cumplir el requerimiento es tramitar un procedimiento de revisión de oficio, y dentro de esta tramitación solicita el dictamen preceptivo y vinculante del órgano consultivo autonómico (artículo 106 LPAC), que, reiteramos, acepta su competencia. En este supuesto el dictamen es desfavorable, y ello da lugar a una paradoja: el ayuntamiento acepta, al menos formalmente, el requerimiento, pero no declara la nulidad del acuerdo, precisamente porque el dictamen es vinculante y hacerlo supondría contravenir el artículo 106 LPAC.

En todo caso, la confusión expuesta es fuente de inseguridad jurídica. La jurisprudencia tampoco ha contribuido a clarificar esta situación, y todo ello ha dado lugar a críticas por parte de la doctrina[136]. Esta inseguridad jurídica es especialmente nociva en este marco -conflictos jurídicos administrativos entre AAPP territoriales-, en el que no hay una parte en situación de desigualdad con respecto de la otra, ya que ambas están investidas del mismo imperium, y se benefician de las potestades exorbitantes que trascienden al ciudadano -principios de autotutela declarativa y ejecutiva-. La STS de 21 de febrero de 2023, recurso 4279/2021, en respuesta a la cuestión de interés casacional establece que "los requisitos de indicación de recursos del artículo 40.2 de la LPACAP son exigibles en todas las notificaciones, cualquiera que sea su destinatario, si bien, a la hora de determinar las consecuencias de la omisión de la indicación de recursos, no es irrazonable ni ilógico reconocer que las administraciones públicas se encuentran en este punto en una posición diferente a la de la generalidad de los ciudadanos, pues disponen de personal técnico y jurídico sobradamente formado en estas cuestiones, de manera que cabe exigirles una mayor diligencia en la articulación y presentación de sus escritos y recursos, por lo que habrá de estarse a la situación de indefensión que la falta de indicación de recursos ocasione a la administración pública de que se trate, en atención a las circunstancias

[136] SANTAMARÍA PASTOR, J. A., "Los requerimientos entre Administraciones públicas y el lío del 44", *Revista de Administración Pública*, nº.215, 2021, págs. 21-38.
"Los litigios entre Administraciones públicas disponen de una regulación dispersa y confusa. Sus problemas comienzan con la regulación del requerimiento previo que hace el artículo 44 de la Ley de lo Contencioso, cuyas dificultades de interpretación se han visto intensificadas por una doctrina jurisprudencial discutible e innecesaria, que causa serias incertidumbres a los servicios jurídicos de las Administraciones".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

concurrentes en cada caso". De esto modo, cuando se trata de relaciones entre administración y administrado, y siguiendo la estela jurisprudencial, la doctrina coincide en afirmar que la inseguridad generada por la falta de indicación del camino procesal a seguir para impugnar una resolución no puede perjudicar al ciudadano, ni beneficiar a la causante de la inseguridad[137]. Pero cuando se trata de relaciones interadministrativas, que al menos formalmente se producen en un plano de igualdad, y este será siempre el campo de aplicación de los requerimientos, SANTAMARÍA PASTOR considera que la presunción que establece la jurisprudencia -personal técnico y jurídico sobradamente formado en estas cuestiones, de manera que cabe exigirles una mayor diligencia en la articulación y presentación de sus escritos y recursos- colisiona con la "doctrina jurisprudencial discutible e innecesaria, que causa serias incertidumbres a los servicios jurídicos de las Administraciones".

En definitiva, en tanto el legislador no aclare todas las cuestiones expuestas, la inseguridad jurídica será la tónica dominante, y la abundante litigiosidad en la materia la mejor prueba de ello.

4.2.1.2. Especial referencia a la legislación urbanística de Galicia

La normativa autonómica no es especialmente innovadora en esta materia. De hecho, por regla general se remite a la normativa estatal a los efectos de articular procedimientos con eficacia extintiva de licencias. Buena prueba de lo expuesto, es el artículo 154.2 de la LSG, que realiza una remisión íntegra e incondicionada a los mecanismos y procedimientos a los que hemos hecho referencia en el apartado inmediatamente anterior: "En todo caso, las licencias u órdenes de ejecución contrarias al ordenamiento urbanístico habrán de ser revisadas a través de alguno de los procedimientos de revisión de oficio previstos en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, o por el procedimiento del artículo 127 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa". La remisión a los artículos 102 y 103 de la Ley

[137] ÁLVAREZ MONTOTO, J., "La práctica de otorgar pie de recurso administrativo contra los instrumentos de planeamiento urbanístico y la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*", El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº.6, 2010, pág. 893.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

30/1992, de 26 de noviembre, habrá de entenderse realizada en la actualidad a los artículos 106 y 107 de la nueva LPAC. En esencia, esta técnica de remisión a la normativa básica estatal destaca por su sencillez, pragmatismo y, como ha señalado la doctrina científica, revierte en beneficio de la seguridad jurídica[138], valores todos ellos a proteger cuando se trata del ejercicio de la actividad legislativa, pero especialmente agradecidos en una materia compleja y de gran profundidad técnica.

No obstante, y al margen de los comunes a todo el territorio del Estado, podemos describir tres mecanismos específicos que la totalidad de las legislaciones autonómicas reconocen y regulan con mayor o menor amplitud. En concreto, nos estamos refiriendo a la suspensión de licencias, la extinción como consecuencia de cambios normativos, y la caducidad de las licencias.

4.2.1.2.1. Suspensión de licencias (artículo 154 LSG)

Como su propio nombre indica, consiste en la privación temporal de la eficacia de la licencia previamente otorgada. Este mecanismo está previsto tanto en la normativa urbanística autonómica como en el TRLSRU, como medida de carácter accesorio que se adopta en el marco de un procedimiento de disciplina urbanística, y naturaleza similar a la que puede tener una medida de suspensión cautelar de cualquier tipo de acto administrativo[139]. Por lo tanto, no se

[138] DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M. , "Los límites a la acción de nulidad de títulos habilitantes", cit., págs. 67-77.
"Este esquema es el seguido antaño, ya recogido en el TRLS1976 y en el Reglamento de disciplina urbanística de 1978, cuando diferenciaba entre obras amparadas en un título nulo en curso de ejecución —el alcalde paralizaba las obras y daba cuenta a la jurisdicción contencioso administrativo— y obras terminadas —remisión a la ley de procedimiento administrativo— En palabras de FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, esta técnica resuelve el problema de manera limpia y con gran corrección técnica, asegurando de una parte que las obras presuntamente ilegales no se consumen gracias a la paralización inmediata del alcalde y con remisión a la jurisdicción contencioso- administrativo lo que da garantías al particular frente a posibles abusos de la administración urbanística, ya que la decisión definitiva será del Tribunal. La mayoría de la doctrina se inclina por la preferencia del procedimiento administrativo frente al judicial, al entender que las previsiones de la LRJPAC son más detalladas y protectoras del interés público. Así, REBOLLO PUIG, M., aboga por la aplicación sin más del procedimiento administrativo común para la revisión y anulación de las licencias, entendiendo más lógico y sencillo la aplicación de la LRJPAC, ya que permite también la suspensión cautelar de los efectos de la licencia al amparo del artículo 104 de la norma administrativa. En el mismo sentido se muestra DESDENTADO DAROCA al primar la regulación de la LRJPAC sobre la LRJCA por entender que este último tiene un carácter ciertamente restrictivo al limitar su aplicación a infracciones graves y manifiestas ".

[139] Al margen de la previsión específica de suspensión de licencias urbanísticas, el artículo 56 de la LPAC, titulado "medidas provisionales" prevé la posibilidad de adoptar con carácter general, para todo tipo procedimiento, como medida de carácter provisional, la suspensión temporal de actividades.
1. Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo competente para resolver, podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

trata propiamente de un mecanismo de anulación de licencias, sino simplemente una paralización transitoria de sus efectos. A pesar de ello, es conveniente su estudio conjunto con el resto de los mecanismos de extinción por su intensa relación con los mismos.

En la legislación autonómica gallega, el artículo 154 de la LSG permite al alcalde acordar la suspensión de los efectos de una licencia cuando por su contenido constituya una infracción urbanística grave o muy grave, debiendo darse traslado del acto suspendido al órgano competente del orden jurisdiccional contencioso-administrativa, en los términos en que más adelante haremos referencia (artículo 127 LJCA, *vid.* Capítulo V.2.B). En el mismo sentido, el artículo 55 del TRLSRU permite la suspensión de "actos administrativos de intervención" (sic) que se dicten con infracción de la ordenación de las zonas verdes o espacios libres previstos en los instrumentos de ordenación urbanística mientras las obras estén en curso de ejecución". Precisamente por la gravedad de la infracción que tanto la normativa autonómica gallega como estatal exigen para adoptar esta medida, la jurisprudencia[140] ha exigido prudencia en su aplicación, por entender que prima el principio de seguridad jurídica y ejecutividad de los actos administrativos.

La legislación urbanística preconstitucional estatal —artículo 186 TRLS76 y 54 RDU— exigían que además de la gravedad de la infracción esta fuera manifiesta, exigencia ésta que de

y de forma motivada, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello, de acuerdo con los principios de proporcionalidad, efectividad y menor onerosidad.
2. Antes de la iniciación del procedimiento administrativo, el órgano competente para iniciar o instruir el procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en los casos de urgencia inaplazable y para la protección provisional de los intereses implicados, podrá adoptar de forma motivada las medidas provisionales que resulten necesarias y proporcionadas(…)
3. De acuerdo con lo previsto en los dos apartados anteriores, podrán acordarse las siguientes medidas provisionales, en los términos previstos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil: a) Suspensión temporal de actividades.
4. No se podrán adoptar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes.
5. Las medidas provisionales podrán ser alzadas o modificadas durante la tramitación del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción. En todo caso, se extinguirán cuando surta efectos la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente.

[140] La legislación urbanística preconstitucional estatal —artículo 186 TRLS76 y 54 RDU— exigía además de la gravedad de la infracción que esta fuera manifiesta, exigencia que de acuerdo a una consolidada y tradicional interpretación jurisprudencial requería una ostensibilidad de la infracción, que implicaba una apreciación clara e inmediata sin necesidad de interpretaciones jurídicas complejas. La STS de 27 de febrero de 1981 ya establecía que los principios de seguridad jurídica, presunción de veracidad y ejecutoriedad del acto administrativo se ven bruscamente quebrados por una medida tan excepcional como es la suspensión de una licencia de obras. Señala el Tribunal, que al amparo del TRLS, la medida de suspensión de licencia requiere que la infracción urbanística sea grave y manifiesta, lo que el TS viene interpretando que dado el carácter extraordinario de la medida, debe ser aplicada con carácter restrictiva. La normativa urbanística gallega ha objetivado este criterio para reconducirlo e identificarlo estrictamente con las infracciones graves o muy graves.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

acuerdo con una consolidada y tradicional interpretación jurisprudencial requería una ostensibilidad de la infracción, que implicaba una apreciación clara e inmediata sin necesidad de interpretaciones jurídicas complejas. La STS de 27 de febrero de 1981 ya establecía que los principios de seguridad jurídica, presunción de veracidad y ejecutoriedad del acto administrativo se ven bruscamente quebrados por una medida tan excepcional como es la suspensión de una licencia de obras. Señala el Tribunal, que al amparo del TRLS, la medida de suspensión de licencia requiere que la infracción urbanística sea grave y manifiesta, lo que el TS viene interpretando que dado el carácter extraordinario de la medida, debe ser aplicada con carácter restrictiva. La normativa urbanística gallega ha objetivado este criterio para reconducirlo e identificarlo estrictamente con las infracciones graves o muy graves.

No cabe confundir la suspensión de licencias como medida cautelar en el marco de un procedimiento sancionador, con la suspensión de licencias adoptada como consecuencia de un procedimiento de revisión o modificación del planeamiento urbanístico vigente (artículo 47 LSG[141]) o instrumentos de ordenación del territorio (artículo 21 de la Ley 1/2021, de 8 de enero, de ordenación del territorio de Galicia, en adelante LOTG). Este tipo de suspensiones tienen por objeto evitar la consolidación de situaciones contrarias a la nueva normativa, y a diferencia

[141] Artículo 47 LSG. Suspensión de licencias
1. Los órganos competentes para la aprobación inicial de los instrumentos de planeamiento urbanístico podrán acordar la suspensión del procedimiento de otorgamiento de licencias de parcelación de terrenos, edificación y demolición para áreas o usos determinados, a fin de estudiar su formulación, revisión o modificación. Esta suspensión se extinguirá, en todo caso, en el plazo de un año.
El acuerdo de suspensión deberá publicarse en el Diario Oficial de Galicia y en uno de los periódicos de mayor difusión de la provincia.
2. El acuerdo de aprobación inicial de los instrumentos de planeamiento urbanístico determinará, por sí solo, la suspensión del procedimiento de otorgamiento de licencias en aquellos ámbitos del territorio objeto de planeamiento en el caso en que las nuevas determinaciones del mismo supusieran la modificación de la ordenación urbanística vigente. A estos efectos, determinará expresamente las áreas afectadas por la suspensión.
Esta suspensión tendrá una duración máxima de dos años, a contar desde dicha aprobación inicial, extinguiéndose, en cualquier caso, con la aprobación definitiva del planeamiento.

Esta institución, regulada en la totalidad de las legislaciones autonómicas (*ad exemplum*, artículo 176 de la Ley 11/2018, de 21 de diciembre, de ordenación territorial y urbanística sostenible de Extremadura, o artículo 153 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia), solo puede vincularse a la aprobación inicial de instrumentos de planeamiento urbanístico u ordenación del territorio, habiendo rechazado la jurisprudencia su extensión analógica a otros supuestos. Así, la STS de 30 de junio de 2022, recurso 3615/2020 "Una Administración incumple las obligaciones que le incumben, en virtud de lo dispuesto en el articulo 5 de Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, cuando, con ocasión de la tramitación del procedimiento de modificación o revisión de una ordenanza municipal, adopta un Acuerdo de suspensión cautelar del otorgamiento de licencias sin ponderar si las limitaciones impuestas al desarrollo de actividades económicas puede justificarse por razones imperiosas de interés general vinculadas con el interés público referidos a garantizar la calidad del entorno urbano o la protección del medio ambiente, y sin comprobar ni verificar que tal medida resulta acorde con los principios de necesidad y proporcionalidad (…)".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de la anterior, tienen carácter general en el sentido de que afecta a todas aquellas que se encuentren en el supuesto de hecho de que la ley define[142]. Es importante destacar que sólo puede afectar a licencias en tramitación, de modo que no tiene efectos retroactivos con respecto a los títulos habilitantes ya otorgados. Por tanto, no afecta a licencias propiamente dichas, ya que sólo son tales las otorgadas por medio de un acto administrativo resolutorio de un procedimiento, que, reiteramos, en este caso no ha llegado a producirse. De este modo, lo que realmente se suspende no es una licencia, sino la tramitación del procedimiento conducente al otorgamiento de la misma, y por ello la ley establece que únicamente dará lugar a la indemnización de los daños consistentes en el coste oficial de proyectos y tributos municipales en concepto de responsabilidad patrimonial (artículo 47.4 LSG).

4.2.1.2.2. Extinción como consecuencia de cambios en la ordenación territorial o urbanística (artículo 83 LSG[143])

El denominado "ius variandi" es la potestad que tienen las administraciones públicas para modificar la ordenación urbanística por razones superiores de interés general, que por lo tanto deben presidir el ejercicio de esta facultad. Es perfectamente legítimo que por razones de interés público una administración decida variar la ordenación establecida, de modo que los títulos habilitantes otorgados con anterioridad y en base a la normativa que se pretende modificar o derogar pierdan su eficacia jurídica. En este caso, la privación de los efectos de un título habilitante es una mera consecuencia accesoria del ejercicio de las potestades que ostentan las administraciones públicas competentes para la modificación o revisión del planeamiento urbanístico o la ordenación del territorio.

[142] La duración del período de suspensión de licencias dependerá de lo que establezca la legislación autonómica. No obstante, algún sector doctrinal ha manifestado categóricamente que dicho plazo no debe superar un máximo de 2 años, criticando legislaciones autonómicas que establecen uno superior (FERNÁNDEZ TORRES, J.R., "¿Cuál ha de ser la duración máxima de la suspensión del otorgamiento de licencias?", *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, nº.49, 2022, págs. 175 y ss).

[143] Artículo 83. Modificación de los instrumentos de planeamiento urbanístico.
1. Cualquier modificación del planeamiento urbanístico habrá de fundamentarse en razones de interés público debidamente justificadas.
2. La alteración del contenido de los instrumentos de planeamiento urbanístico podrá llevarse a cabo mediante la revisión de ellos o mediante la modificación de alguno de sus elementos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

El Tribunal Supremo ha reconocido en múltiples ocasiones (por todas, STS de 28 de enero de 2000, recurso 7553/1993 [144]) el "ius variandi", esto es, la legítima potestad de la administración para la revisión o modificación de la ordenación territorial o urbanística por razones de interés público. Esta potestad no presupone arbitrariedad ni inseguridad jurídica para el administrado, siempre y cuando su ejercicio se ajuste a los parámetros legalmente establecidos, si bien puede originar el sacrificio de determinados intereses privados en aras del interés general.

Dicha posibilidad innovadora adquiere tal intensidad que el TS ha elevado a principio general que el "ius variandi" de la administración no quede limitado por derechos adquiridos. En palabras del TS, "la administración no está limitada en sus facultades urbanísticas, ni esté vinculada por una nueva decisión de ordenación territorial, por la ordenación anterior o los usos actuales, de manera que el hecho de que los terrenos estén destinados actualmente a un uso distinto e incompatible con el nuevo previsto no constituye límite para las facultades de alterar el planeamiento en ejercicio del ius variandi" (STS de 28 de diciembre de 2012, recurso 2731/2009). No obstante, no se trata de una facultad ilimitada, y la jurisprudencia se ha preocupado de establecer límites genéricos como la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 CE) o la motivación del ejercicio de la potestad de ordenación territorial y urbanística [145], o límites específicos como el carácter reglado que tienen la clasificación del suelo urbano y del suelo rústico cuando deba ser objeto de especial protección[146].

[144]STS de 28 de enero de 2000, recurso 7553/1993
"No existe vinculación del plan actual a las determinaciones del anterior, ni en consecuencia, su alteración implica desconocimiento de derecho adquirido alguno salvo la concurrencia de un supuesto indemnizatorio de los previstos en la Ley".

[145] Artículo 4 TRLSRU
1 (…)El ejercicio de la potestad de ordenación territorial y urbanística deberá ser motivado, con expresión de los intereses generales a que sirve.

[146] STS de 20 de mayo de 2011, recurso 3865/2007
"La clasificación del suelo rústico, de conformidad con la jurisprudencia consolidada de esta Sala, cuenta con el carácter de reglado cuando la clasificación del suelo rústico debe ser objeto de especial protección, de forma que, cuando los terrenos reúnen los valores merecedores de una especial protección, según la legislación sectorial o el propio planeamiento urbanístico, su clasificación como suelo rústico o no urbanizable, así como su protección y con ello su preservación del proceso de desarrollo urbano, deja de ser potestad discrecional, siendo –pues– de carácter reglado".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En otro orden de consideraciones, y a pesar de que por regla general la ordenación del uso del suelo establecida en el planeamiento urbanístico no confiere a los propietarios ningún derecho a exigir indemnización[147], resulta evidente que la extinción de los efectos de una licencia por esta vía supone un perjuicio para el particular por causas no imputables al mismo, y por ello será susceptible de indemnización en virtud del principio de responsabilidad de las administraciones públicas consagrado en el artículo 106 de la CE[148]. Esta responsabilidad patrimonial tiene un reconocimiento específico para este concreto supuesto en el artículo 48.c) del TRLRU, al que haremos detenida referencia en el capítulo correspondiente (*vid.* VI.2 La responsabilidad por anulación de títulos).

Este mecanismo de extinción de licencias ha generado históricamente un intenso debate doctrinal y jurisprudencial al respecto de una cuestión esencial, que ha sido objeto de tratamiento específico en un reciente recurso de casación para la unificación de la doctrina (STS de 10 de febrero de 2021, recurso 7639/2019): si la entrada en vigor de una nueva ordenación incompatible con la licencia implica de forma automática su extinción o, por el contrario, ésta requiere algún tipo de procedimiento a ulterior para su declaración. En el aludido recurso, el TS no resuelve directamente la cuestión y se limita a manifestar que "el cambio sobrevenido de la ordenación territorial o urbanística, como supuesto indemnizatorio, constituye el hecho causante y título de imputación de la responsabilidad administrativa, en cuanto determina la pérdida de eficacia del título habilitante de obras y actividades y la producción de la lesión patrimonial indemnizable. Sin perjuicio de las resoluciones administrativas adoptadas por la Administración autonómica en el procedimiento correspondiente sobre el alcance de la modificación o extinción de dichos títulos habilitantes".

[147] Artículo 4 TRLSRU
Artículo 4. Ordenación del territorio y ordenación urbanística.
1. La ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste. Esta determinación no confiere derecho a exigir indemnización, salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes.

[148] Artículo 106 CE
2. Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

A pesar de que la redacción no es todo lo clara que exigiría una cuestión tan importante y sobre la que se ha debatido tanto -de hecho, resulta un tanto contradictoria-, de la doctrina casacional podemos extraer dos conclusiones.

De un lado, el cambio normativo que determine la incompatibilidad de la licencia es título suficiente para exigir la responsabilidad patrimonial "en cuanto determina la pérdida de eficacia del título habilitante y la producción de la lesión indemnizable".

De otro lado, a pesar de lo anterior, a los efectos de la extinción de las licencias, no es suficiente el cambio normativo, sino que resulta imprescindible articular un procedimiento posterior que produzca de modo efectivo la anulación del título. Será la legislación de cada comunidad autónoma la que determine el tipo de procedimiento que sea preciso articular. En el caso de Galicia, de conformidad con el artículo 154.2 de la LSG, estos procedimientos son los previstos en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común -referencias que deben de entenderse realizadas a los artículos 106 y 107 de la vigente LPAC-, o el procedimiento del artículo 127 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa. También sería posible, de darse las circunstancias legalmente exigidas, proceder a la declaración de caducidad de las licencias al que seguidamente haremos referencia (artículo 145 LSG).

De esta última consideración, podemos derivar que la extinción de una licencia por cambio de la ordenación territorial o urbanística es una causa pero no un procedimiento extintivo, de modo que, para producir la extinción de los efecto del título, siempre será preciso articular ulteriormente algunos de los mecanismos a los que hacemos referencia en este trabajo.

4.2.1.2.3. Caducidad

La caducidad consiste en la extinción de los efectos de una licencia por el transcurso del lapso de tiempo fijado en la ley para su ejercicio[149]. No es una institución originariamente administrativa, sino que proviene del Derecho Civil, siendo esta disciplina la que se ha

[149] La doctrina distingue entre término, cuando la norma exige la realización de un acto antes de la producción de un evento determinado, y plazo, cuando establece un lapso de tiempo máximo para su realización (*vid.* GAMERO CASADO EDUARDO, FERNÁNDEZ RAMOS, SEVERIANO, *Manual básico de Derecho administrativo*, Editorial Tecnos, Madrid, 2016, pág. 373).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

preocupado en primera instancia de estudiar sus efectos jurídicos sobre los derechos subjetivos[150].

La naturaleza esencialmente temporal de las licencias está "vinculada al interés público urbanístico, que no admite la vigencia indefinida de aquella a favor del puro interés privado, de forma que quien ostenta la titularidad de la licencia, no dispone de un derecho perfecto, inmodificable y esgrimible frente al planeamiento futuro" (STSJ Asturias de 30 de noviembre de 2020, recurso 144/2020). En palabras del Tribunal Supremo, STS de 24 de junio de 1995, recurso 3436/1991, "si bien la caducidad es instrumento jurídico para lograr la eficiente ejecución de planeamiento impidiendo la operatividad de licencias meramente especulativas (Sentencias del Tribunal Supremo de 20 mayo 1985 y 18 de julio 1986), la jurisprudencia reitera que este instrumento expropiatorio de derechos ha de ser siempre interpretado restrictivamente (Sentencias del Tribunal Supremo de 20 mayo 1985, 28 julio y 3 octubre 1986 y 8 febrero 1988), y requiere un acto formal declarativo, en procedimiento contradictorio con audiencia del interesado (Sentencias del Tribunal Supremo de 26 septiembre 1984, 16 y 20 mayo 1985, 22 enero 1986 y 8 febrero 1988); precisando la declaración una ponderada valoración de los hechos, en la que, por el carácter cuasisancionatorio del procedimiento".

Los motivos para someter a caducidad las licencias son varios, pero en esencia se trata de "alejar peticiones poco serias o mal estudiadas o, sobre todo, las formuladas con ánimo especulativo o para asegurarse en momentos en que no se dispone de los medios suficientes la realización de unas construcciones que se sabe, o se presiente, que dentro de poco con una nueva planificación han de resultar inviables" (STS de 20 de mayo de 1985). Es preciso tener en cuenta que el carácter normativo de la ordenación y su consecuente vigencia indefinida no obsta a la potestad reconocida a la administración para modificarla por razones de interés público, constituyendo una potestad discrecional denominada "ius variandi". Por ello, la vigencia indefinida de una licencia no ejecutada constituiría un obstáculo para esta potestad. En palabras del TSXG, "un elemental principio de coherencia con lo pedido y obtenido por el administrado, impone a éste poner en práctica el derecho que le ha sido reconocido como ejercitable por la administración; sobre todo teniendo en cuenta que si con su petición no ha

[150] LACRUZ BERDEJO, J.L., LUNA SERRANO, A. y RIVERO HERNÁNDEZ, F., *Elementos de Derecho civil Parte general del Derecho civil, vol. 3°*, Editorial Bosch, Barcelona, 1990.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

pretendido conseguir objetivos inconfesables, el primer interesado en no dilatar tal ejecución es él mismo, para prevenir mutaciones del ordenamiento urbanístico que impidan o dificulten lo que ya tiene conseguido. Porque, en este aspecto, se trata de un derecho-deber." (STSXG de 1 de febrero de 2007, recurso 4212/2004).

A diferencia de otros mecanismos de extinción, la caducidad no implica un vicio de legalidad en el título administrativo. La licencia caducada era perfectamente legal en su origen, pero el transcurso del tiempo ha determinado la finalización de su vigencia. La resolución que declara la caducidad de una licencia, al igual que aquella que declara su anulación, produce la extinción de sus efectos. Pero en el caso de la caducidad, el "vicio" es el mero lapso de tiempo establecido en la ley para la ejecución del título, unido a la inactividad del titular. No obstante, y en la medida en que impide la ejecución del título urbanístico, algún sector doctrinal, en línea con la jurisprudencia antes reproducida, utiliza la expresión de "caducidad - sanción"[151].

Asimismo, conviene distinguir entre la caducidad de las licencias de obra y la caducidad de las licencias de actividad, a pesar de que los efectos son idénticos y su régimen jurídico, en esencia, también es muy parecido.

-Licencias de obra (artículo 145 LSG, artículo 359 RLSG):

Tal y como destacamos anteriormente (*vid.* Capítulo 4.1. Antecedentes histórico-legislativos), la caducidad de las licencias de obra es una institución de profunda raigambre en nuestro ordenamiento. El antecedente más remoto se encuentra en la Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945, aunque dicha norma hace referencia a la caducidad del derecho a edificar, y no a la caducidad de la licencia propiamente dicha. En todo caso, existe jurisprudencia que ya desde muy antiguo analiza las consecuencias de imponer limitaciones temporales a las licencias y, en general, las vicisitudes que rodean a la institución [152].

[151] CABALLERO SÁNCHEZ, R., *Prescripción y Caducidad en el ordenamiento administrativo*, Editorial McGRAW-HILL Madrid 1999, pág. 38.

[152] En esta materia, la doctrina del Tribunal Supremo, para evitar peticiones carentes de sentido y con fines especulativos (STS de 25 febrero de 1981), se había manifestado en el sentido de que las licencias de construcción pueden ser otorgadas con sujeción a condiciones que limiten la duración de su vigencia, tanto en cuanto al comienzo de las obras como en lo que se refiere a la duración de las mismas, y la aplicación de la caducidad no debe efectuarse dando por supuesto que ello tenga que producirse con un automatismo ciego, a espaldas de las circunstancias concurrentes, y de la forma en que los acontecimientos sucedan, (como también señalan las SSTS de 12 de julio de 1983, 24 de enero de 1985 y 10 de mayo de 1985), puesto que tal caducidad viene a truncar una situación favorable al administrado, no creada por la licencia, sino dimanante de algo preexistente en él, como titular potencial de un derecho subjetivo, el "ius edificandi" (SSTS de 25 de noviembre y 17 de diciembre de 1987).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En la actualidad, en nuestro ordenamiento jurídico autonómico, es la propia LSG la que establece un plazo máximo para la ejecución del título, transcurrido el cual debe declararse su ineficacia. De acuerdo con el artículo 145 LSG, la propia licencia determinará los plazos de caducidad por la demora en la iniciación y finalización de las obras, así como por causa de interrupción de las mismas. En defecto de esta determinación, el plazo de iniciación no podrá exceder de seis meses y el de terminación de tres años, desde la fecha de su otorgamiento, no pudiendo interrumpirse las obras por tiempo superior a seis meses. Por lo tanto, la norma regula varios plazos de caducidad: el relativo a la iniciación de las obras, el que se refiere a su finalización, y el que regula la suspensión temporal de las mismas.

No obstante, la caducidad no se produce por ministerio de ley, sino que es imprescindible la tramitación de un procedimiento en orden a su declaración, previa audiencia del interesado. Dicho procedimiento, en ausencia de regulación específica en la LSG, más allá del preceptivo trámite de audiencia (artículo 145.4 LSG [153]), se regirá por la normativa básica del procedimiento administrativo común (artículos 54 y ss LPAC).

A pesar de la claridad y sencillez con que se regula la caducidad, ha generado abundante litigiosidad y una rica casuística en la jurisprudencia, de la que podemos extraer como conclusión que las circunstancias del caso concreto -buena fe, diligencia debida, dolo o culpa- influyen decisivamente a la hora de apreciar una eventual caducidad de una licencia de obra. Por tanto, para su declaración no basta con la simple inactividad del titular sino que será precisa una ponderada valoración de los hechos, ya que no puede producirse a espaldas de las circunstancias concurrentes y de la forma en que los acontecimientos se sucedan. De este modo, la jurisprudencia exige una plena constancia de la inequívoca voluntad del titular de la licencia de abandonar la obra, y, en la medida en que supone un impedimento para el ejercicio de auténticos derechos adquiridos, siempre ha de ser interpretada con carácter restrictivo. También cabe destacar una línea jurisprudencial asentada en favor de la caducidad por ministerio de la ley en determinadas circunstancias -en esencia, cuando ha transcurrido muy en exceso el plazo establecido para la ejecución de la obra, por entender que en este supuesto concurre esta voluntad inequívoca de no ejecutar la licencia -.

[153] Artículo 145. Caducidad de las licencias.
4. La caducidad será declarada por la administración municipal tras el procedimiento con audiencia al interesado.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Estos argumentos, ciertamente razonables, no tienen un claro asidero legal, y por ello constituye una interpretación "*praeter legem*", o incluso "*contra legem*". Por más que parezca lógico que una licencia no ejecutada años -o incluso décadas-, después de vencido el plazo establecido en la misma debe perder su virtualidad jurídica, la ley no establece un término cierto -o incierto- en el que pueda ampararse una extinción automática, sino que, al contrario, establece categóricamente -sin excepciones- que "la caducidad será declarada por la administración municipal tras el procedimiento con audiencia al interesado" (artículo 145.4 LSG). Como ejemplos de esta interpretación praeter legem, la STSXG de 23 de marzo de 2017, recurso 4341/2016[154], considera que "el pronunciamiento de declaración de la caducidad por parte de la administración no era un requisito constitutivo, sino simplemente declarativo de dicha caducidad; que tal declaración podía considerarse implícita en determinados acuerdos(…)", o la STSJ de Aragón de 27 de diciembre de 2021, recurso 166/2019, que entiende que "(…) la Sala no comparte la tesis del apelante cuando viene a decir que la licencia a cuyo amparo pretendió acoger las obras realizadas más de treinta años después de su otorgamiento seguía vigente y eficaz, porque no ha sido declarada expresamente caducada, ni ha sido expulsada del ordenamiento jurídico por alguno de los mecanismos previstos, sea revisión de oficio, sea revocación de licencia, sea declaración de caducidad; y es que la no

[154] STSXG de 23 de marzo de 2017, recurso 4341/2016
"Por lo que se refiere a la licencia otorgada en 1983, el criterio de que las licencias de obras sólo se pueden considerar caducadas en una resolución expresa que ponga fin a un expediente tramitado específicamente para realizar tal declaración ha sido objeto de importantes matizaciones por la Jurisprudencia. En la STS de 1-7-96 se estima que la licencia objeto del litigio había perdido su vigencia y no podía ser rehabilitada, aunque no hubiera mediado un acto formal y autónomo de caducidad, porque las licencias no pueden ser indefinidas ni situarse al margen de la evolución del planeamiento urbano. Esta doctrina ha sido reiterada con posterioridad por la STS de 7-6-00 y tiene varios precedentes. Así, la STS de 2-6-92 declaró: "Esto quiere decir que en una materia, como la urbanística, en la que, junto a la vigencia indefinida de Planes de Ordenación y Proyectos de Urbanización [artículo 45 de la Ley del Suelo la Administración cuenta con el potencial del «ius variandi» (arts. 47 y siguientes de la propia Ley), un elemental principio de coherencia con lo pedido y obtenido por el administrado, impone a éste poner en práctica el derecho que le ha sido reconocido como ejercitable por la Administración; sobre todo teniendo en cuenta que si con su petición no ha pretendido conseguir objetivos inconfesables, el primer interesado en no dilatar tal ejecución es él mismo, para prevenir mutaciones del ordenamiento urbanístico que impidan o dificulten lo que ya tiene conseguido. Porque, en este aspecto, se trata de un derecho-deber." La STS de 19-10-89 determinó, en un supuesto de transcurso de un largo período de paralización de una obra, que el pronunciamiento de declaración de la caducidad por parte de la Administración no era un requisito constitutivo, sino simplemente declarativo de dicha caducidad; que tal declaración podía considerarse implícita en determinados acuerdos, y que cabía que fuese remediada por los propios Tribunales, por economía procesal, cuando los presupuestos que la condicionaban concurrían sin lugar a dudas. Y la STS de 20-5-85 dijo: "si bien deben limitarse en lo posible los condicionamientos de las licencias, hay que reconocer los motivos que existen para someterlas a caducidad, cuando son de alejar peticiones poco serias o mal estudiadas o, sobre todo, las formuladas con ánimo especulativo o para asegurarse en momentos en que no se dispone de los medios suficientes la realización de unas construcciones que se sabe, o se presiente, que dentro de poco con una nueva planificación han de resultar inviables". En el presente caso las obras iniciadas al amparo de la licencia estuvieron paralizadas durante muchos años, por lo que resulta de plena aplicación la doctrina referida".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ejecución en plazo de las obras autorizadas no determina la caducidad de la licencia, ni cabe caducidad tácita o implícita. Y es que, conviene tener en cuenta que, es constante la jurisprudencia que entiende que el transcurso de un largo período de tiempo, de más de treinta años, como aquí ocurre, sin hacer uso de las licencias, hace que deban tenerse por caducadas." Por tanto, esta línea jurisprudencial considera que el hecho de que no se haya tramitado formalmente un procedimiento conducente a declarar de forma expresa la caducidad de la licencia no puede bastar como argumento para conseguir el efecto de conseguir una "congelación del planeamiento urbanístico", al tratarse de una obra no terminada y que, por tanto, no puede acogerse al régimen de fuera de ordenación.

De otro lado, y con fundamento en la equidad y en el principio de proporcionalidad, también existe una línea jurisprudencial consolidada que ha destacado que, aun cuando se haya sobrepasado el plazo, la declaración de caducidad puede ser una medida desproporcionada. Al igual que en el caso anterior, y sin discutir los razonamientos empleados, lo cierto es que concurriendo el supuesto de hecho legalmente previsto -transcurso del plazo del tiempo-, y habiéndose tramitado un procedimiento con los exigencias legales -en esencia, audiencia de parte-, los tribunales han considerado la declaración de caducidad no ajustada a derecho. Como muestra de esta paradoja, la STSXG de 13 de octubre de 2011, recurso 4343/2011, recogiendo anteriores pronunciamientos del TS considera que "el principio de proporcionalidad es un medio extraordinario de evitar daños o perjuicios al administrado que procederían de una estricta aplicación de la norma en abierta pugna con los principios de justicia material". Este, junto a otros principios generales del Derecho, como el de equidad, son directamente aplicables en cuanto informan el ordenamiento jurídico, (…)". Tal es el sentido que debe darse a la expresión contenida en la sentencia apelada cuando se dice que el Concello (…) ha realizado una correcta valoración y ponderación de los hechos y circunstancias concurrentes a la hora de no declarar la caducidad de la licencia, y esta declaración sería una consecuencia desproporcionada, no exigida por el estado constructivo actual de la obra en cuestión, que descarta la posibilidad de considerar abandonado el proyecto constructivo ... y sobre todo si se tiene en cuenta que aunque el plazo inicial se incumplió, en el caso de que se hubiera solicitado una prórroga las obras aún se encontrarían dentro de plazo".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Finalmente, y como una particularidad en materia de cómputo de plazos, y concretamente respecto del día inicial, el TS ha fijado doctrina en el sentido de que "en supuestos en los que se ha otorgado una licencia de obras que condiciona la autorización de inicio a la emisión de informe técnico favorable respecto del acta de replanteo que es emitido y no notificado al solicitante, aun pudiéndolo entender otorgado por silencio positivo secundum legem, no es posible entender iniciado el plazo de caducidad de la licencia hasta la emisión y notificación de dicho informe" (STS de 17 de junio de 2021, recurso 2300/2020, que casa y anula la STSXG de 18 de diciembre de 2019, recurso 4439/2017).

-Licencias de actividad (artículo 45 y 46 Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia, adelante LEG):

La ley contempla entre las causas de extinción de las licencias de actividad la caducidad, que consiste en la no realización de la actividad durante un periodo ininterrumpido de un año. Este periodo podrá ser ampliado hasta un máximo de dos años, en el caso de espectáculos o actividades que para su normal desarrollo precisen de periodos de interrupción o inactividad, debiendo fijar el plazo a aplicar en la resolución por la que se otorgó la licencia.

A diferencia de la licencia de obra, que nunca ha llegado a ejecutarse -total o parcialmente- durante el plazo de tiempo legalmente establecido, la caducidad de las licencias de actividad de ordinario presupone el cese de la misma después de iniciada.

Al igual que en la caducidad de las licencias de obra, el procedimiento se tramitará de oficio dando audiencia a las personas interesadas, deberá resolverse dentro del plazo de seis meses desde la apertura del expediente, y no genera derecho a indemnización (artículo 46.3 LEG). Dicho procedimiento, en ausencia de regulación específica en la LEG, más allá del preceptivo trámite de audiencia, se regirá supletoriamente por la normativa básica del procedimiento administrativo común (artículos 54 y ss LPAC).

4.2.1.2.4. Finalización o cumplimiento del plazo de actividades recreativas o espectáculos públicos (artículo 45 LEG)

Los espectáculos públicos constituyen un último núcleo de actividades sometidas a título administrativo habilitante previo (*vid.* 3.2 La Directiva de Servicios: del control a priori al control a posteriori; 3.3 Evolución histórica: de la regla general a la excepción), y que por tanto

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

no pueden realizarse por medio de la mera comunicación a la administración competente (artículo 41 LEG).

Así las cosas, para la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas de carácter extraordinario que requieran un plan de autoprotección o un estudio específico de seguridad, será preceptiva la obtención de licencia por las personas titulares o encargadas de su organización (artículo 41.1.c; artículo 42 LEG).

Este tipo de licencias se extinguen automáticamente, ex lege, por haber finalizado el espectáculo público o la actividad recreativa de que se trate; o bien por cumplimiento del plazo al que está sometida dicha actividad o espectáculo. Por ello, a diferencia de la caducidad, que exige un procedimiento en orden a su declaración con audiencia de parte, la finalización del espectáculo o el cumplimiento del plazo para el que fue concedido supone una extinción automática, y sin necesidad de declaración expresa u otros trámites.

Tal y como ya hemos avanzado, el legislador gallego ha desechado la práctica totalidad de las antiguas licencias municipales de actividad para sustituirlas por declaraciones responsables o comunicaciones previas. Por ello, el régimen jurídico de las licencias de actividad subsiste a los estrictos efectos de desarrollar espectáculos públicos o actividades recreativas, que, reiteramos, siguen precisando de este tipo de títulos administrativos para su ejercicio, en los términos exigidos en la Ley 10/2017, de 27 de diciembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas de Galicia, y Decreto 226/2022, de 22 de diciembre, por el que se regulan determinados aspectos de la organización y desarrollo de los espectáculos públicos y las actividades recreativas y se constituye el Registro de Empresas y Establecimientos. En cualquier caso, ni la LEG, ni estas normas, contienen mayores exigencias para la extinción de los títulos otorgados, de modo que no cabe presuponer que tengan más formalidades que las que resultan de su dicción literal: que el espectáculo o actividad haya finalizado, o que el plazo durante el cual se ha otorgado el permiso hubiere expirado.

4.2.1.2.5. Revocación de la licencia de actividad (artículo 45 y 46 LEG)

Este mecanismo -regulado por primera vez en el ordenamiento jurídico estatal en el artículo 16 del RSCL-, se aplica en exclusiva a las licencias de actividad, conforme al ámbito de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

aplicación el citado reglamento (artículo1.2 "régimen jurídico y de los instrumentos de intervención administrativa aplicables a la instalación y apertura de establecimientos y al ejercicio de actividades económicas"), y no a las licencias de obra.

Se trata de una institución diferente a la revocación prevista en la normativa reguladora del procedimiento administrativo común (artículo 109 de la vigente LPAC, a la derogada Ley 30/1992, 26 de noviembre), por cuanto que esta última sólo permite revocar actos desfavorables o de gravamen, entre los que nunca estará un título administrativo habilitante. La jurisprudencia ya se había manifestado durante la vigencia de la derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que regulaba la revocación en idénticos términos a la actualmente vigente, sobre la compatibilidad de ambas instituciones[155] "en razón de su especialidad y compatibilidad con la normativa urbanística y la LPA". Lo cierto es que constituye una verdadera peculiaridad en nuestro ordenamiento jurídico, por cuanto que permite la extinción de los efectos de un acto declarativo de derechos sin necesidad de tramitar un procedimiento de revisión de oficio.

El citado artículo 45 de la vigente LEG, establece que las licencias se extinguen entre otras causas por su revocación. Por su parte, el artículo 46 establece que pueden revocarse:

-por haberse modificado sustancialmente;

-por haber desaparecido las circunstancias que determinaron el otorgamiento:

-por haber sobrevenido otras nuevas que, en caso de haber existido, habrían comportado su denegación:

-por incumplimiento de los requisitos en virtud de los cuales fueron otorgadas;

-por sanción;

-y por falta de adaptaciones a los nuevos requerimientos establecidos por las normas dentro de los plazos contemplados con esta finalidad.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha manifestado reiteradamente (por todas, STS de 7 de marzo de 2023, recurso 3070/2022) que la revocación no tiene naturaleza sancionadora,

[155] "El principio de eficacia de la actuación administrativa consagrado en el artículo 103 de la Constitución Española, demanda la libre revocabilidad de los actos de la administración pública, pero el principio de seguridad jurídica, recogido en el artículo 9.3 de nuestra carta magna, reclama el respeto de las situaciones derivadas de los actos declarativos de derechos. La armonización de ambos principios ha dado lugar en nuestro derecho a un sistema en el que si la anulación de los actos por motivos de legalidad tiene una normativa general, por el contrario, su revocación por motivos de oportunidad, aparece insuficientemente regulada, salvo en el caso de las licencias Municipales para el que está previsto en el artículo 16 del Reglamento de Servicios... que ha de estimarse vigente en razón de su especialidad y compatibilidad con la normativa urbanística y la LPA" (STS de 31 de Julio de 1990).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

por lo que no se aplica el régimen de prescripción previsto para las sanciones. La revocación del título administrativo habilitante aparece, en consecuencia, como una condición resolutoria incorporada al mismo; de tal manera que en caso de verificarse el presupuesto de la condición consistente en el incumplimiento grave de sus obligaciones por parte del sujeto titular de la autorización, sobreviene la consecuencia jurídica de la extinción del acto administrativo por el que se otorgó el título.

La revocación no reviste especiales formalidades. Al igual que la caducidad se tramitará de oficio dando audiencia a las personas interesadas, deberá resolverse dentro del plazo de seis meses desde la apertura del expediente y no genera derecho a indemnización. La jurisprudencia se ha preocupado por destacar el carácter esencial del trámite de audiencia, en tanto que la revocación es un acto restrictivo de derechos. En un pronunciamiento relativamente reciente, en el que se examinaba la legalidad de la orden de cese de la actividad de una explotación ganadera, decretado por el ayuntamiento sin conceder al interesado el trámite de audiencia previo, que "en los procedimientos no sancionadores que adoptan acuerdos restrictivos de derechos, la omisión del trámite de audiencia al interesado, constitutiva, cierto es, de un vicio procedimental, carece, sin embargo, de efecto invalidante cuando tal omisión no produjo indefensión real, material "(STS de 9 de junio de 2021, recurso 7469/2019).

Muy relacionado con esta problemática, y en concreto con la revocación por alteración de las circunstancias que determinaron el otorgamiento, están los supuestos en que la administración rechaza el cambio de titularidad de la licencia cuando su titular pretende cesar en su ejercicio. A pesar de que la transmisión de una licencia de actividad está legalmente sometida al régimen de comunicación previa, debiendo comunicarlo por escrito al ayuntamiento que ostenta la nueva titularidad (artículo 24.3, 40.7, 41 ter. 2 de la LEG y artículo 28 de la Ley 13/2010, de 17 de diciembre, del comercio interior de Galicia), es muy común que la administración utilice este trámite para revisar la adecuación a la legalidad de la licencia en su más amplia expresión. Tal y como expondremos en el apartado siguiente, la jurisprudencia mayoritaria ha rechazado que un mero cambio de titularidad legalmente sometido a comunicación previa puede utilizarse para fundamentar la revocación de una licencia, todo ello sin perjuicio de adelantar que existe múltiple casuística función de las circunstancias del caso.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En todo caso, al igual que en el apartado anterior, conviene recordar que, especialmente tras la entrada en vigor de la Ley 10/2017, de 27 de diciembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas de Galicia, las licencias de actividad tienen un carácter residual (artículo 41 LEG), habiendo sido sustituidas por las denominadas comunicaciones previas o declaraciones, en las que se aplicarán otros mecanismos extinguidos como puede ser la declaración de ineficacia (*vid.* 3.4 Especial referencia a la extinción o suspensión de la eficacia de las declaraciones responsables y comunicaciones previas).

4.2.1.2.6. Renuncia a la licencia de actividad (artículo 45 LEG)

De conformidad con el artículo 45.e de la LEG, las licencias se extinguen "por renuncia de quien ostente su titularidad".

De todas las instituciones jurídicas que permiten la extinción de las licencias, esta es la única que obedece a la voluntad del titular de la licencia. Es decir, no se trata de una potestad o procedimiento tramitado por la administración para anular el título, sino muy al contrario, es el propio titular licenciado el que pretende su extinción.

Al igual que los casos de finalización o cumplimiento del plazo al que está sometido a la actividad o espectáculo público, la ley se limita a enunciar este supuesto sin un ulterior desarrollo.

Pero a pesar de la claridad del precepto, o quizá precisamente por su regulación escueta, ha sido fuente de constantes problemáticas en su aplicación casuística.

Lo primero que sorprende es que muchas ordenanzas municipales han condicionado la eficacia de la renuncia a la aceptación de la misma por parte de la propia administración[156], condición esta que no resulta de la literalidad de la ley.

[156] Artículo 47 Ordenanza municipal reguladora de la tramitación de las licencias humanísticas y otras formas de intervención administrativa, aprobada por el Pleno de la Corporación de Santiago de Compostela de 27 de marzo de 2015 (BOP de A Coruña de 16 de junio de 2015). Una previsión similar se contiene en el artículo 9.4 de la Ordenanza 6/2022, de 26 de abril, de Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas del Ayuntamiento de Madrid (BO de la Comunidad de Madrid de 17 de mayo de 2022) .

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Por otro lado, resulta muy acertado el análisis realizado por ABAD LLORIA, I. y CRISTIÁN CARBAJALES, N.[157] en relación con problemática que plantea la renuncia y transmisión de las licencias, y las diferencias líneas jurisprudenciales al respecto. Estos autores exponen la cuestión, manifestando que hay "un criterio jurisprudencial actual que en este tipo de situaciones el arrendador recupera la citada licencia y puede volver a transmitirla sin que sea necesaria la concurrencia del consentimiento del antiguo arrendatario… Para acreditar esta corriente jurisprudencial, expondremos, a título meramente ilustrativo, tres sentencias de la sala de lo contencioso-administrativo de tres Tribunales Superiores de Justicia de distintas Comunidades Autónomas. La primera de ellas es la sentencia 163/2004, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sección 1ª), de 26 de abril, que se pronuncia en los siguientes términos: «Por consiguiente no es esencial que el anterior titular del ejercicio de la actividad no haya realizado un acto positivo de transmisión de la actividad, bastando la realización de actos evidentes de que no pretende continuar con la actividad en dicho local, como es el darse de baja en el impuesto de actividades y el haberse producido el desahucio del local. No puede quedar sujeto un propietario de un local a la voluntad de que el arrendatario quiera o no quiera transmitirle la licencia de actividad o trasmitírsela al siguiente arrendatario del local, sobre todo cuando se aprecia una mala relación entre el arrendador (titular del local) y el arrendatario. La licencia de actividad se encuentra íntimamente relacionada con el local en el que se va a realizar la actividad, siendo precisamente para ese concreto local para el que se va a conceder la licencia y precisando nueva licencia, aunque sea el mismo solicitante de esta licencia, si se realiza el traslado de la actividad a otro local distinto. Se debe entender transmitida tácitamente esta licencia por el hecho de haber dejado el local (aunque sea por la fuerza de un desalojo o lanzamiento por desahucio) y haberse dado de baja en la correspondiente actividad, no estando sujeta, ni la persona que va a continuar con la actividad, y la administración, a la voluntad del que aparece como titular de la licencia cuando precisamente esta solicitud de licencia lo fue con motivo de adquirir el arrendamiento del local que ya contaba con la licencia, y que el contrato de arrendamiento se encuentra íntimamente interrelacionado con aquella transmisión de licencia al que se convertía en

[157] ABAD LLORIA, I., CRISTIAN CARBAJALES, N., "Análisis de jurisprudencia", *Smarteca Actualidad Civil*, nº.11, 2022.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

arrendatario (D. Diego) y que ahora ha dejado de ser arrendatario y ha dejado de tener título alguno que le habilite para continuar con la actividad en dicho local, por lo que ha dejado de ser un legítimo ejerciente del contenido de la licencia de actividad, pasando a serlo el propietario del local o aquel a quien éste autorice, por distintos títulos. Por lo dicho, y la no transmisión de licencia formalmente no implica si no un abuso de derecho que no puede ser amparado por el derecho y que en ningún caso puede impedir la aplicación de la norma que con la transmisión formal se produciría. Así lo recoge el art 7.2 del Código Jurisdicción Civil » (FD 3º, pág. 4). Idéntico criterio doctrinal se adopta en la sentencia 849/2001, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 13 de julio (Sección 2ª): «el Ayuntamiento, de no advertir otras modificaciones que las subjetivas, que son inoperantes a estos efectos, debió otorgar la transmisión de la titularidad de la licencia cuando le fue comunicado por escrito por el dueño del establecimiento, toda vez que no ofrecía duda el título legítimo de la transmisión ya que la subrogación en la explotación se producía por los dueños del local a favor del nuevo titular, una vez que el anterior arrendamiento había sido declarado extinguido por resolución judicial» (FD 2º, pág. 2). En tercer lugar, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia (Sección 1ª) se ha pronunciado en el mismo sentido en su sentencia 787/2017, de 6 de octubre: «Es evidente que si el titular de la licencia de actividad, en este caso el arrendatario es desahuciado por sentencia firme, la extinción del contrato de arrendamiento lleva consigo que, en este caso, el ahora apelante, ya no tenga disponibilidad sobre la licencia de actividad, puesto que la no disponibilidad del local, conlleva que el derecho sobre la licencia de actividad que obtuvo en su día, cuando era arrendatario no tiene donde proyectarse. La cuestión que se somete a litigio por el recurrente ahora apelante es, que él no autorizo la transmisión de la licencia de apertura a la propietaria del local Fincas Brotons y que sigue siendo titular de esta licencia, por lo que la transmisión de licencia llevada a cabo por la propietaria del local, es nula de pleno derecho, porque el Ayuntamiento debió de exigir a Fincas Brotons, el documento de cesión del titular de la licencia, es decir del actor. Esta pretensión no puede prosperar por cuanto como hemos dicho la extinción del contrato de arrendamiento conlleva la no disponibilidad del local y por tanto la extinción el derecho que adquirió para llevar a cabo la actividad en un local determinado. Asunto diferente, es, si una vez extinguido el arrendamiento del local se produce la trasmisión

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de la titularidad de la licencia al dueño del establecimiento. La licencia de actividad tiene una naturaleza jurídica real, cuya validez no deriva de quien sea el sujeto autorizado, sino de las condiciones en la que la actividad se desarrolle, sin que las alteraciones subjetivas de su titularidad determinen su extinción, si las condiciones objetivas permanecen inalteradas. Por ello el Reglamento de servicios de las corporaciones locales reconoce la libre transmisión de las licencias, sin otro requisito que el de comunicarlo por escrito al Ayuntamiento, con el único fin de que si no se hiciese la citada comunicación quedaran sujetos a las responsabilidades que se deriven tanto los dos sujetos, transmitente en este caso el propietario del local, como el titular de la licencia trasmitida. En consecuencia, la no participación del actor en la trasmisión de la licencia de actividad, no tiene ningún significado jurídico, puesto que como hemos dicho el actor ya no ostentaba ningún derecho sobre la licencia de actividad, ya que una vez se ha producido el abandono del local por resolución del contrato por parte del actor, el local estaba a disposición del propietario» (FD 2º , págs. 2 y 3).”

La línea jurisprudencial expuesta acredita que la mera renuncia presentada por el titular de la licencia no dará lugar a la extinción de la misma si existe oposición por parte del propietario del local que constituye el objeto o ámbito espacial de dicho título administrativo, o incluso si un tercero pretende proseguir con el ejercicio legítimo de la actividad. Para ello, vincula de forma inescindible el título administrativo con su objeto, o dicho de otra manera, la licencia con el local en el que se ejerce. Pero al margen de los razonamientos jurídicos expuestos, en esta doctrina subyace la tradicional prohibición del abuso del derecho, ya que el renunciante no obtiene beneficio alguno de dicha renuncia, más allá del perjuicio que pretende producir al propietario del local, y de ello resulta una actuación contraria a la buena fe en el ejercicio de los derechos[158]. Y aunque desde la perspectiva estrictamente municipal, el hecho de aceptar la renuncia a la licencia puede tener consecuencias positivas, ya que es una oportunidad para exigir la presentación de una nueva solicitud que necesariamente debe adecuarse a la normativa vigente, y a la vez un nuevo hecho imponible para el devengo de la tasa por el servicio urbanístico de la tramitación de la licencia, la administración deberá tener muy en cuenta que

[158] DÍEZ-PICAZO, L., y GULLÓN BALLESTEROS,A., *Sistema de Derecho Civil I*, 10ª edición, Editorial Tecnos, , Madrid, 2019, pág. 456 manifiesta que “La buena fe presenta un carácter objetivo, al ser una conducta que la conciencia social exige conforme a un imperativo ético dado”.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

la jurisprudencia no equipara una mera renuncia del titular de la licencia a una extinción automática, ipso iure, de su vigencia. De este modo, se adopta un criterio "real" a la hora de determinar la titularidad de la licencia de actividad, de conformidad con el cual lo relevante a la hora de tomar esta decisión no es analizar quién ostentaría título legítimo sobre la misma con arreglo a las normas del derecho privado, sino quién está en el uso efectivo de la posesión del local. Este criterio es plenamente coherente con la teleológica de la normativa urbanística, ya que el fin de las licencias es verificar que los servicios sujetos a las mismas cumplan con los requisitos legalmente reglados. Por ello, en aquellos casos en los que el solicitante de una autorización administrativa de este tipo acredite estar en la posesión del local de negocio y cumplir con las condiciones normativamente exigidas para la explotación del mismo, la administración competente debe autorizar el traspaso de la licencia, con independencia de si el mismo ha sido consentido o no por el anterior titular de la misma.

4.2.1.2.7. Renuncia a la licencia de obra

La LPAC regula la posibilidad de "renuncia del derecho". Se trata por tanto de una regulación genérica, aplicable a cualquier tipo de derechos que eventualmente pueda reconocer la administración a través de un procedimiento, y con los mismos límites legales.

Así, el titular de la licencia de obras puede, con las formalidades legalmente exigidas (artículos 5, 11, 94 LPAC) ejercer su derecho a renunciar a su derecho urbanístico concedido, y la administración deberá aceptar la renuncia así como dejar sin efecto la licencia concedida.

La renuncia antes del inicio de las obras permitirá al titular de la licencia solicitar la devolución del impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras, por aplicación del artículo 100 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

4.2.1.2.8. Extinción de los efectos de las licencias provisionales (artículos 28 y 89 LSG; arts, 42, 142.3.g) y 203 del RLSG)

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

"¿Qué está más justificada, la inutilización de un terreno durante muchos años hasta que se proceda a ejecutar el correspondiente Plan o, por el contrario, su utilización con carácter provisional y sin derecho a indemnización, hasta el momento en que vaya a llevarse a cabo dicha ejecución. … Dado el "carácter limitativo;" con que esta norma restrictiva del derecho de propiedad ha de interpretarse; y conforme al tradicional principio de menor restricción en el derecho de propiedad que rige nuestra materia, resulta lógicamente más justificada la utilización provisional de los terrenos, sobre todo cuando la inversión no aprovechable posteriormente no sea excesiva" [159].

De acuerdo con la normativa urbanística gallega (artículos 28 y 89 LSG; arts, 42, 142.3(g y 203 del RLSG), en suelo urbano no consolidado, urbanizable, y terrenos afectos a sistemas generales, en tanto no se apruebe la correspondiente ordenación detallada, podrán realizarse construcciones de carácter provisional. Los usos y obras provisionales deberán cesar y derribarse cuando lo hubiera acordado el ayuntamiento, sin derecho a indemnización. La autorización aceptada por el propietario se hará constar en el registro de la propiedad. Las normas de planeamiento urbanístico deberán establecer las determinaciones aplicables a este tipo de usos y obras provisionales. Las obras ejecutadas para usos provisionales habrán de ser las mínimas imprescindibles para permitir unas instalaciones fácilmente desmontables. No se admiten como usos provisionales los residenciales ni los industriales.

Este tipo de licencias son parte de la tradición urbanística española, pudiendo observarse menciones a las mismas ya en la Ley de 12 de mayo de 1956, de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, y en el Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana, y han sido recogidas por la generalidad de las legislaciones autonómicas [160]. De hecho, el legislador estatal, fiel a su

[159] FERNÁNDEZ CARBALLAL, A., "Las licencias urbanísticas provisionales y el principio de proporcionalidad", A*nuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº.4, 2000, pág. 147.

[160] No obstante, no todas las legislaciones autonómicas regulan de la misma manera este tipo de licencias, pudiendo distinguirse entre aquellas de carácter más restrictivo, entre las que estaría el citado caso de Galicia y otras como Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo de la Comunidad de Madrid (artículo 20); Ley 5/2006, de 2 de mayo, de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja (artículo 46); Ley 2/2001, de ordenación territorial y régimen urbanístico del suelo en Cantabria(artículo 107); y otras de carácter más flexible (artículo 29 del Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, artículo 107 de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de ordenación territorial y régimen urbanístico del suelo de Cantabria)

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

tradición de resistirse a respetar el régimen de distribución constitucionalmente establecido que atribuye a las comunidades autónomas la competencia legislativa exclusiva materia de urbanismo (*vid.* Capítulo II, "El urbanismo como título competencial"), sigue mencionando la posibilidad de autorizar la realización de usos y obras de carácter provisional[161].

La provisionalidad obedece a que este tipo de suelos está pendiente de un desarrollo urbanístico ulterior. En tanto no se culmine, la ley autoriza usos que entiende inocuos y obras que entiende fácilmente reversibles, de modo que no consoliden situaciones fácticas o jurídicas. De este modo, se evita la petrificación del suelo, permitiendo determinadas actuaciones que no sean incompatibles con la futura ordenación del ámbito. En palabras del Tribunal Supremo, "la justificación vendrá dada por la confrontación de dos elementos: por un lado, importancia del uso, coste de la obra y beneficios; por otro, tiempo que tardará en ejecutarse el plan con la consiguiente inutilización del suelo" (STS de 17 de julio de 1985). La STS de 27 de mayo de 2008, recurso 3051/2004, reflexiona en relación con el concepto de provisionalidad de la siguiente manera: "el ámbito objetivo de las licencias de usos y obras provisionales, por su especialidad, es mucho más restringido que el de las licencias ordinarias. En relación a este tema, no cabe ignorar que siendo notoria la lentitud que aqueja frecuentemente a la ejecución del planeamiento… constituye una manifestación del principio de proporcionalidad en un sentido temporal, y en el sentido de que si a la vista del ritmo de ejecución del planeamiento, una obra o uso provisional no va a dificultar la ejecución no sería proporcionado impedirlos siempre sin indemnización cuando no sea posible su mantenimiento".

[161] Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana

Artículo 11. Régimen urbanístico del derecho de propiedad del suelo.
4. Con independencia de lo establecido en el apartado anterior, serán expresos, con silencio administrativo negativo, los actos que autoricen:
b) Las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta.
c) La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o permanentes.

Artículo 13. Contenido del derecho de propiedad del suelo en situación rural: facultades.
d) La realización de usos y obras de carácter provisional que se autoricen por no estar expresamente prohibidos por la legislación territorial y urbanística, o la sectorial y sean compatibles con la ordenación urbanística. Estos usos y obras deberán cesar y, en todo caso, ser demolidas las obras, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo acuerde la Administración urbanística.
La eficacia de las autorizaciones correspondientes, bajo las indicadas condiciones expresamente aceptadas por sus destinatarios, quedará supeditada a su constancia en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación hipotecaria.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Precisamente por este carácter provisional, la licencia se extingue en el momento en que inicia el procedimiento de gestión urbanística inherente al tipo de suelo de que se trate. De alguna manera, este tipo de licencias están sometidas a un plazo de caducidad, pero en vez de tratarse de plazo fijo, como el previsto para las licencias de obra, están sometidas a un término "*certus an, incertus quando*", esto es, cierto, pero que no se sabe cuándo llegará. Además, la exigencia de publicidad registral (que tiene carácter básico, de conformidad con el artículo 13.2.d TRLSRU) tiene por objeto proteger a terceros de buena fe, dando publicidad a la situación de provisionalidad, para evitar la apariencia de que dichas instalaciones u obras participen de la misma naturaleza que las autorizadas por las licencias ordinarias.

Históricamente, este tipo de licencias han sido fuente de litigiosidad. Tal y como ha manifestado GUTIÉRREZ HUERTAMENDIA, L.[162] "una de las cuestiones más deliciosas en esta regulación es determinar si la concesión de estas licenciases una potestad discrecional de la administración o si realmente se trata de un imperativo legal. Y es que, si analizamos el contenido de las Leyes, tanto estatales como autonómicas, en muchas ocasiones en los textos legales se indicaba que podrán autorizarse usos y obras de carácter provisional. Esta forma verbal se ha utilizado ocasionalmente, sobre todo en un primer momento, para defender que en la medida en que se trata de autorizaciones excepcionales, la administración no estaba obligada a concederlas, sino que debía ponderar en cada caso cada una de las solicitudes teniendo en cuenta otros criterios como el interés general, para decidir si debe otorgarse la licencia. Actualmente en la ley estatal ya no figura el verbo en este tiempo verbal, sino que se trata de una situación enmarcada dentro del Derecho de propiedad del suelo en situación rural. No obstante, y a pesar de la doctrina del Tribunal Supremo, esta argumentación todavía se repite hoy en día, tratando las autorizaciones como una potestad discrecional de la administración". En la actualidad, parece claro que la provisionalidad no justifica otorgar a este tipo de títulos la consideración de una facultad discrecional de la administración, y así lo ha manifestado tanto la doctrina[163] como la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de la que podemos destacar la

[162] GUTIÉRREZ HUERTAMENDIA, L., "La provisionalidad de los usos, obras e instalaciones", *Revista digital CEMCI*, nº.44, 2019.

[163] CHOLBÍ CACHÁ, F.A., *Fundamento y denominación de las obras o usos provisionales: las mal llamadas licencias provisionales*, Editorial Wolters Kluwer, Madrid, 2010, pág. 10.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

sentencia de 11 de noviembre de 1998, recurso 4617/1992, en la que abordando directamente esta problemática manifiesta que "tales licencias son el fruto de la actuación de una potestad reglada, ya que el futuro verbal podrán, que aparece en el texto del artículo 58.2, apunta, no a una discrecionalidad administrativa, sino a una habilitación o atribución de potestad". Para añadir confusión, la vigente LSG continúa empleando la fórmula hipotética "podrá", por lo que esta interpretación -licencia provisional/facultad discrecional- puede considerarse plenamente vigente.

Al margen de la aludida discusión, también el empleo de conceptos jurídicos indeterminados en la definición de las obras provisionales ("mínimas imprescindibles, fácilmente desmontables"), y la propia consideración de usos industriales (es frecuente que intente camuflarse como terciarios para burlar la prohibición legal), ha dado lugar a múltiples litigios en relación con este tipo de títulos urbanísticos. De ellos, más allá de una línea jurisprudencial homogénea, lo que puede extraerse son soluciones casuísticas, ya que la solución que se adopte para cada caso dependerá del tipo concreto de actividad[164] y obra que pretenda autorizarse. No obstante, y tal y como manifiesta FERNÁNDEZ CARBALLAL, A[165], "es precisamente esta atenuación de lo estrictamente reglado con facultades que podrían aproximarse a las discrecionales, así como el carácter excepcional con que se instituye esta facultad de la administración, lo que ha llevado al tribunal supremo a atribuir en determinadas ocasiones a dicha norma una interpretación restrictiva… de ahí que la decisión del

[164] En el ámbito contencioso, la discusión es muy de detalle, llegando a analizar las tareas en que consiste la actividad que se va a desarrollar. Así, la STSXG de 15 de febrero 2023, recurso 4373/2022, alude a la prueba pericial practicada y concluye que:
"para juzgar sobre la calificación jurídica de la actividad como industrial, visto que sí se realizan operaciones de desmantelamiento del vehículo, retirando elementos peligrosos, incluyendo no solo tareas de descontaminación (y envío de residuos que no puedan ser introducidos en el ciclo productivo sin una transformación posterior), sino de fragmentación , segregación y clasificación de los distintos materiales y fracciones que lo componen, siendo una de las finalidades perseguidas la valorización de tales residuos, y estando dirigida la actividad a una reutilización y reciclado de las piezas y elementos del vehículo susceptibles de un uso posterior, según se indica en el propio proyecto, en el apartado transcrito en el recurso de apelación. Vista esta descripción de la actividad, resulta correcta su calificación, a los efectos urbanísticos que nos ocupan, como uso industrial (no siendo admisible tal uso como provisional en suelo urbanizable en tanto no se apruebe la ordenación pormenorizada y se produzca el desarrollo del ámbito), calificación que ha de realizarse atendiendo a la propia definición de uso industrial contenida en el Plan General de Ordenación Municipal de Sada (PGOM), que establece en su artículo 4.2.3: A los efectos de este Plan General, se define como uso industrial… los talleres de reparación mecánica y chapistería del automóvil, (no así los de mantenimiento, entretenimiento y limpieza). Vista la descripción de la actividad, y la finalidad perseguida con la misma, decae uno de los principales argumentos de la parte apelante para negar la calificación de la actividad como industrial…".

[165] FERNÁNDEZ CARBALLAL, A. "Las licencias urbanísticas provisionales y el principio de proporcionalidad", cit., pág. 157.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ayuntamiento no pueda ser caprichosa ni prescindir del procedimiento previsto en la ley para autorizar este tipo de usos y construcciones en su creencia de que dispone de una discrecionalidad ilimitada en el otorgamiento de este tipo de licencias “.

En efecto, con respecto a la calificación del uso, la STSXG de 15 de febrero 2023, recurso 4373/2022 ha manifestado que “se trata de una cuestión de interpretación jurídica, respecto a la cual los informes periciales pueden servir para auxiliar en la tarea de subsunción del contenido material del proyecto presentado en las tipologías de usos contemplados en el planeamiento, pero sin que las opiniones de los peritos al respecto de la calificación de la actividad desplieguen ninguna eficacia vinculante para el juzgador … las características de la actividad resultan con claridad del proyecto presentado y no hay discusión entre las partes sobre tal dimensión fáctica, sino sobre la cuestión jurídica de la calificación que merece dicho proyecto”.

De otro lado, para verificar el carácter “fácilmente desmontable de las obras”, no quedará más remedio que analizar la entidad de las mismas y su afectación al terreno. La antecitada la STSXG de 15 de febrero 2023, recurso 4373/2022, consideró que las obras proyectadas no revestían tal condición porque “se prevé en el proyecto, además de los movimientos de tierra, una solera de hormigón armado, con instalación sanitaria, de saneamiento, electricidad e iluminación, cuya retirada precisaría obras de demolición, pudiéndose prolongar las tareas necesarias para la reposición al estado anterior varias semanas. Todo ello revela no solo un uso permanente, sino una transformación definitiva del terreno difícilmente reversible, cuya vuelta al estado anterior requeriría la realización de obras de demolición y nuevos movimientos de tierra, es decir, obras con una envergadura y complejidad que determinan que no estemos ante una instalación fácilmente desmontable susceptible de autorizarse como uso provisional”.

Para concluir, es necesario significar que, especialmente en los últimos tiempos y como consecuencia directa de la combinación entre una planificación urbanística extensiva, y una crisis financiera e inmobiliaria que ha convertido en irreales e inejecutables muchos de los planes generales aprobados durante la primera década del presente siglo, las licencias provisionales, en muchas ocasiones, se han convertido en definitivas, o cuando menos, la obra o uso autorizado provisionalmente ha durado tanto o más que la autorizada definitivamente , y a que, obviamente, no es el escenario deseado por la ley al configurar este tipo de títulos urbanísticos. No obstante, lo cierto es que la previsión-ordenación urbanística que no llega a

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ejecutarse es por definición desacertada la principal responsable de ello es siempre la administración titular de dicha potestad, y las víctimas son los propietarios de terrenos que, a salvo de las licencias provisionales, devienen inservibles.

Por ello, este tipo de instrumentos merecen una valoración moderadamente positiva como herramienta útil a los efectos de obtener una utilización razonable del territorio. Y para evitar el mal uso que pueda pretender realizarse de una licencia provisional, aspecto al que aludíamos como objeto de las principales críticas doctrinales, está la exigencia de su constancia en el Registro de la Propiedad que protege a terceros de buena fe, y la disciplina urbanística para evitar abusos o utilización fraudulenta de esta figura, y en última instancia, tal y como hemos visto, la interpretación restrictiva que de las mismas realiza el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

4.2.2. La anulación de títulos administrativos por los órganos jurisdiccionales

Los mecanismos de anulación de títulos por los órganos judiciales se encuentran regulados en leyes procesales, de modo que la competencia legislativa exclusiva para su regulación corresponde a las Cortes Generales, de conformidad con el artículo 149.1. 6º CE.

Es preciso distinguir entre la anulación que se declara en la vía contencioso-administrativa, y aquellas que se declaran por parte de órganos judiciales de otros órdenes jurisdiccionales.

Así, de conformidad con el ámbito objetivo del orden jurisdiccional contencioso-administrativo (artículo 1 y ss LJCA), los juzgados y tribunales de este orden conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con actos de las administraciones públicas sujetos a derecho administrativo, y los títulos administrativos habilitantes tienen tal condición. El ámbito natural para conseguir el efecto extintivo de una licencia en la vía judicial es el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Por ello, las posibilidades que arbitra la LJCA, al igual que las previstas en la LPAC, permiten la anulación de todo tipo de actos administrativos, y no sólo de títulos administrativos habilitantes.

A pesar de ello, reiteramos, es perfectamente posible que otros órdenes jurisdiccionales declaren la nulidad de una licencia o la imposibilidad de su realización, bien directamente, o bien promoviendo las actuaciones correspondientes de las AAPP. No obstante, la referencia a

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

otros órdenes jurisdiccionales debe entenderse circunscrita a los órdenes civil y penal, ya que ni la jurisdicción laboral, mercantil, o militar ostentan este tipo de facultades y competencias.

4.2.2.1. La anulación de títulos administrativos por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo

4.2.2.1.1. Consideraciones generales

El acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, como regla general, se produce a través de la impugnación jurisdiccional dirigida contra el título habilitante a través del recurso contencioso-administrativo directo en el plazo de dos meses desde su publicación o notificación.

No obstante, existen otro tipo de acciones que necesariamente tienen que venir precedidas de una tramitación administrativa reglada, como requisito previo de admisibilidad. En estos casos, el ordenamiento configura una suerte de procedimientos mixtos administrativo-judiciales, en los que las formalidades administrativas previas se convierten en esenciales para la vía judicial posterior, de modo que el incumplimiento de las mismas puede dar lugar a la inadmisión o desestimación del recurso judicial, con independencia de la legalidad o ilegalidad del título urbanístico analizado. Podemos encuadrar en esta categoría la declaración de lesividad, la suspensión administrativa previa de acuerdos y los requerimientos previos entre AAPP.

También es posible que la nulidad sea declarada por el órgano judicial en el marco de un incidente de ejecución de una previa sentencia.

En todo caso, y sea cual fuere el tipo de procedimiento contencioso que se utilice para promover la anulación de una licencia, la jurisprudencia (STS 18 de mayo de 2010, recurso 3238/2007)[166] ha reiterado que una vez resuelto el asunto por sentencia judicial, no cabe volver

[166] STS 18 de mayo de 2010, recurso 3238/2007
"no procede la revisión de oficio en el caso de que un interesado hubiera entablado en plazo el correspondiente procedimiento contencioso administrativo, puesto que en tal supuesto o bien la Administración hubiera podido allanarse, o bien la resolución judicial habría resuelto sobre la nulidad pretendida por dicho interesado. No cabe en cambio que un interesado, tras no obtener judicialmente dicha nulidad, solicite la nulidad de oficio por las mismas u otras causas a la ya alegadas ante la jurisdicción contencioso administrativa. Frente a lo que opina la sociedad recurrente, para quien ha interpuesto un recurso contencioso administrativo finalizado por sentencia firme existe ya cosa juzgada que no puede replantear mediante la acción de nulidad".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

a plantear la cuestión en vía administrativa. Ello es así por el efecto de la cosa juzgada, que prevalece incluso frente a recursos administrativos de carácter excepcional como la revisión de oficio, y por el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales[167]. De este modo, todos los mecanismos operados por la administración para a la extinción de los efectos de una licencia antes analizados (revisión de oficio, declaración de lesividad, caducidad, revocación, recursos administrativos ordinarios…) son susceptibles de revisión jurisdiccional por parte de los órganos competentes del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, que podrá confirmar la declaración extintiva o revocarla si considera que no es ajustada a derecho. Pero al contrario, cuando una sentencia anula una licencia, la administración tiene completamente vedada la posibilidad de revisar esta resolución, o dictar cualquier acto que pretenda eludir su estricto cumplimiento. Todo lo más que podrá hacer es agotar los recursos jurisdiccionales, pero en ningún está autorizada para regresar la cuestión a la vía administrativa

Como última consideración general, antes de analizar en detalle cada mecanismo extintivo jurisdiccional, las peculiaridades de los títulos de naturaleza urbanística exigen hacer referencia en este punto a una cuestión singular y que ha dado lugar a múltiples análisis doctrinales. Toda licencia es, en esencia, un acto aplicativo de la normativa urbanística, cuyo instrumento paradigmático es el plan general de ordenación municipal. Siendo así, cabe plantearse si la declaración de nulidad de las normas urbanísticas produce también la nulidad en cascada de las licencias dictadas al amparo de las mismas, toda vez que también serían nulas de pleno derecho al anularse la norma de cobertura, todo ello con el objeto de que desaparezcan del ordenamiento jurídico los efectos de la disposición general declarada nula. En estos supuestos la doctrina[168] y jurisprudencia[169] han declarado de un modo prácticamente unánime que prevalece el principio

[167] La jurisprudencia constitucional, recogida en la STC 53/2007, de 12 de marzo, FJ 2, señala que "el principio de invariabilidad, intangibilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes es una consecuencia, tanto del principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), como sobre todo del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE), habida cuenta de que este derecho asegura a los que han sido parte en un proceso que las resoluciones judiciales definitivas dictadas en el mismo no sean alteradas o modificadas fuera de los cauces legales establecidos para ello' (SSTC 180/1997, 27 de octubre, FJ 2 ; 48/1999, 22 de marzo, FJ 2 ; 218/1999, 29 de noviembre , FJ 2, entre otras)".

[168] Sobre esta cuestión cabe destacar el brillante y prolijo análisis realizado por VALENZUELA RODRÍGUEZ, M.J., *La anulación de instrumentos de planeamiento*, 2019, pág. 409,410.

[169] Esta es la línea marcada ya en SSTS de 7 de diciembre de 2000, recurso 4555/1995; 24 de enero de 2006, recurso 3499/2003; 27 de marzo de 200, (recurso 8370/2003; 4 de enero de 2008, recurso 27/2004; o 14 de abril de 2011, recurso 1092/2000. En

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de seguridad jurídica, de modo que anulado un plan general, los actos firmes de aplicación se mantendrán, aun cuando la norma que le daba cobertura haya desaparecido del ordenamiento jurídico, en aplicación del artículo 73 LJCA ("Las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales").

4.2.2.1.2. Suspensión cautelar jurisdiccional

Del mismo modo que los órganos administrativos competentes en materia de disciplina urbanística (*vid.* 4.2.1.2. Normativa autonómica -Suspensión de licencias), o los órganos competentes para el conocimiento de recursos administrativos contra las licencias (4.2.1. La extinción vía administrativa. 4.2.1.1. Normativa estatal-Recursos administrativos ordinarios: alzada y reposición) los órganos judiciales el orden jurisdiccional contencioso-administrativo también disponen de la facultad de adoptar, como medida de carácter provisional, la suspensión cautelar de la eficacia de licencias.

El régimen jurídico de esta facultad, tanto sustantivo como procesal, es el previsto con carácter general en la LJCA para la suspensión cautelar de cualquier tipo de actos (Título IV, Capítulo II, artículos 129 y siguientes, Medidas cautelares) y su fundamento, como excepción al principio de ejecutividad, estriba en la posible pérdida de finalidad del recurso cuando la ejecución de un acto permita la consolidación de situaciones potencialmente contrarias a la norma. Por ello, los órganos encargados de verificar este juicio de legalidad también ostentan competencias para suspender cautelarmente la eficacia de acto. De este modo, previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso. A la inversa, la medida cautelar podrá denegarse cuando de

el sentido análogo podemos citar las SSTS de 23 de noviembre de 1999, recurso 2278/1994; 14 de julio de 2004, recurso 2065/2002; y 4 de enero de 2008, recurso 27/2004; y más recientemente16 de diciembre de 2016, recurso 1944/2015.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada.

En todo caso, el juicio sobre la medida cautelar lleva implícita la imposibilidad de prejuzgar el fondo del asunto. Como señala la STC 148/1993 de 29 de abril, el incidente cautelar entraña un juicio de cognición limitado en el que el órgano judicial no debe pronunciarse sobre las cuestiones que corresponde resolver en el proceso principal. Este aspecto es ciertamente problemático, ya que en la práctica lo que se está exigiendo es un juicio apriorístico que no implique un juicio de fondo, y el juez tendrá que proceder con precisión quirúrgica para otorgar una medida considerando que la acción presenta una apariencia de buen derecho, sin realizar consideraciones que impliquen un prejuicio.

La jurisprudencia ha sido históricamente restrictiva para adoptar medidas cautelares no sólo en el ámbito de las licencias, sino en todo tipo de actuaciones urbanísticas, lo que ha merecido críticas doctrinales. En todo caso, ha perfilado los presupuestos legalmente establecidos para la adopción de una medida cautelar de la siguiente manera:

- El periculum in mora, esto es, un peligro o riesgo por el que se presume la necesidad de una medida inmediata, y que se identifica con la irreparabilidad del daño consecuente a la pérdida de finalidad legítima del recurso.

-La ponderación de los intereses concurrentes, complementario del anterior. Se trata de moderar en una balanza el perjuicio para el interés público, y el perjuicio para el interés particular. En la medida en que el interés general siempre debe prevalecer, la medida cautelar únicamente procede cuando la ejecución del acto pueda dar lugar a perjuicio intenso para el particular e inexistente o liviano para el interés público.

- El fumus boni iuris, que exige a quien reclama la suspensión cautelar del título acreditar una apariencia de buen derecho en el ejercicio de su acción. A este respecto, cabe recordar que cuando se trata la suspensión cautelar administrativa de licencias (*vid.* V.2.A.b. Normativa autonómica -Suspensión de licencias) el artículo 154 LSG exige una constatación manifiesta de que la infracción urbanística es grave o muy grave. Ello supone una mayor rigurosidad, ya que el órgano judicial podrá acordar la suspensión en base a la apariencia de ilegalidad del título, pero el órgano administrativo debe tipificar la infracción como infracción cualificada (grave o muy grave).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Además, la aplicación de estos criterios generales -periculum in mora, fumus boni iuris, y ponderación de intereses en conflicto- en el ámbito de la suspensión jurisdiccional de los títulos administrativos de naturaleza urbanística, tiene sus propias peculiaridades con respecto a la suspensión judicial de otro tipo de actos administrativos.

Por un lado, es esencial examinar el objeto de la licencia. La doctrina ha señalado con acierto que "si lo que se recurre es una licencia para rehabilitación, reforma y renovación urbanas, habría que examinar previamente la situación jurídica del inmueble preexistente y la necesidad y urgencia que requiere la intervención propuesta o impuesta, ya que si éste se encontrara fuera de ordenación, podría no realizarse la actuación proyectada por alargar una vida que por imperativo legal tiene limitada, y la licencia concedida se presumiría ilegal, debiéndose conceder la tutela cautelar. Sin embargo, tampoco puede ignorarse que exista la necesidad de realizar obras de conservación, ornato y salubridad urgentes, que sí deberían permitirse para evitar poner en riesgo el edificio mientras se decide qué hacer con la licencia objeto del recurso, caso de denegación de la medida cautelar, por lo que se aboga por una postura más flexible en estos supuestos: la adopción de una medida cautelar diferente a la mera suspensión de la licencia, consistente, por ejemplo, en permitir únicamente la ejecución de las actuaciones materiales necesarias para la conservación y seguridad del inmueble, a resultas de lo que en definitiva permita ejecutar la sentencia firme que se dicte… "La suspensión cautelar de licencias y órdenes de ejecución requiere un estudio pormenorizado del supuesto de hecho y las circunstancias concurrentes en cada uno de ellos, como por ejemplo, cuando afecte a edificaciones fuera de ordenación y/o disconformes con el planeamiento, en las que cualquier intervención material que se realice sobre ellas puede modificar su estado de conservación, pudiendo enmascarar actuaciones constructivas prohibidas por la normativa urbanística y de planeamiento. Por ello, aunque la cuestión no pueda ser prejuzgada en el trámite incidental de adopción de medidas cautelares, debe entrarse a conocer en el mismo con más profundidad en estos supuestos, pese a que posteriormente deba incidirse en dicha cuestión en el procedimiento principal. Solo así podrá determinarse si procede la suspensión, y los perjuicios económicos

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que pueden derivarse de ésta si posteriormente es anulada, o si procede la adopción de otro tipo de medidas cautelares activas, no limitadas a la suspensión"[170].

Por otro lado, en el ámbito de los recursos contra licencias urbanísticas en las que se invocan eventuales peligros de carácter medioambiental, la jurisprudencia ha considerado prevalente el interés general derivado el carácter especialmente sensible de los bienes a proteger. En este sentido, los Autos del TSXG de 16 de diciembre de 2022, recurso 7051/2022; de 30 de mayo 2023, recurso 7077/2023; y de 29 de septiembre de 2023, recurso 7240/2022 que estiman la suspensión cautelar de una licencia invocando la STS de 15 de julio de 2011, recurso3796/2007; aplican "los principios de cautela, prevención y precaución son propios del Derecho de la Unión Europea, de modo que, ante la mera posibilidad de que se produzca un daño irreparable o de muy difícil o incierta reparación -aun adoptando medidas correctoras sobre las zonas protegidas-, debe prevalecer la suspensión de la ejecución de la actividad que puede producir ese riesgo, al ser prevalente el interés general en mantener indemnes esos espacios públicos, sobre el particular que tiene la promotora de la explotación minera en ejecutar de forma inmediata el proyecto autorizado, por muy legítimo que sea su derecho.

Finalmente, cabe completar la exposición añadiendo que la jurisprudencia no es proclive a la suspensión cautelar de las resoluciones administrativas denegatorias de licencias, siendo numerosas las resoluciones que recuerdan que los actos denegatorios de solicitudes no admiten la posibilidad de ser suspendidos cautelarmente, desde el momento en que ello supondría su concesión, siquiera sea con carácter temporal (mientras dura la sustanciación del proceso) y en tal sentido se pronuncian, entre otras muchas, la STS 25 mayo 2007, recurso 1916/2004, y las que en ellas se citan.

4.2.2.1.3. Recurso contencioso-administrativo (artículo 25 LJCA)

[170] LOZANO SENDINO, R., "¿Resulta procedente adoptar medidas cautelares en el ámbito urbanístico? Supuestos de hecho y análisis de sus respuestas jurisprudenciales", *Práctica Urbanística,* nº. 142, 2016.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La anulación de un título, como cualquier otro acto administrativo expreso o presunto, puede tener lugar a través de una sentencia que resuelve un recurso contencioso-administrativo directo contra el mismo (artículo 25.1 de la LJCA).

El recurso contencioso directo puede formularse contra actos expresos -la propia resolución de concesión de licencia- o presuntos -la licencia adquirida por silencio administrativo positivo-. En ambos casos, podrá venir precedido de un recurso administrativo de alzada, que tiene carácter preceptivo, o de un recurso potestativo de reposición. En estos últimos casos, en puridad, el recurso contencioso no se interpone directamente frente al acto de concesión del título, sino frente a la resolución que desestima dicho recurso administrativo previo.

No obstante, aun en los casos en que el recurso administrativo tiene carácter preceptivo -recurso de alzada-, si el recurso contencioso se deduce contra el silencio, la administración no podrá alegar la falta de agotamiento de la vía administrativa, ni ampararse en su propia demora en responder en plazo para invocar una eventual inadmisión del recurso. Así lo ha sentado de una manera clara, contundente, profundamente argumentada y fundamentada en el artículo 24 de la CE la STS de 7 de marzo de 2023, recurso 3069/2021:

"Con fundamento en el artículo 24.1 CE , garantizador de la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, debemos fijar la siguiente jurisprudencia:

1) No procede declarar la inadmisibilidad de un recurso contencioso-administrativo, por falta de agotamiento de la vía administrativa previa, conforme a lo declarado en los artículos 69.c), en relación con el 25.1 LJCA , en aquellos casos en que el acto impugnado fuera una desestimación presunta, por silencio administrativo, ya que, por su propia naturaleza, se trata de una mera ficción de acto que no incorpora información alguna sobre el régimen de recursos.

2) En tal sentido, la administración no puede obtener ventaja de sus propios incumplimientos ni invocar, en relación con un acto derivado de su propio silencio, la omisión del recurso administrativo debido.

3) Ordenar, en un recurso de casación, que se conceda a la administración una nueva oportunidad de pronunciarse, en un recurso administrativo, sobre la procedencia de una solicitud formulada en su día y no contestada explícitamente,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

supondría una dilación indebida del proceso prohibida por el artículo 24 CE y una práctica contraria al principio de buena administración, máxime cuando el asunto ya ha sido examinado, en doble instancia, por tribunales de justicia.

4) El agotamiento de una vía previa de recurso, aun siendo preceptiva, cuando ya no sería, en este caso, previa, para demorar aún más el acceso a la jurisdicción en que ya se encuentra el propio interesado, que ha obtenido respuesta judicial, no sería sino un acto sin sentido o finalidad procesal alguna y generador de (más) dilaciones indebidas.

5) No hay un derecho subjetivo incondicional de la administración al silencio, sino una facultad reglada de resolver sobre el fondo los recursos administrativos, cuando fueran dirigidos frente a actos presuntos como consecuencia

del silencio por persistente falta de decisión, que no es, por lo demás, una alternativa legítima a la respuesta formal, tempestiva y explícita que debe darse, sino una actitud contraria al principio de buena administración".

La anulación de la licencia puede ser acordada en la propia sentencia, o también con posteridad a la misma, a través de la previsión contenida en el artículo 103.4 de la LJCA, que establece que serán nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento. En este caso, las múltiples peculiaridades que presenta lo que en realidad es un nuevo procedimiento, por más que tenga su origen en otro anterior ya resuelto por sentencia firme, exigen el estudio separado que realizamos a continuación.

4.2.2.1.4. Declaración de nulidad en ejecución de sentencia (artículo 103 y ss LJCA)

En el ámbito urbanístico, y particularmente cuando una sentencia judicial anula una licencia, es frecuente que la administración pretenda su inejecución a través de procedimientos de legalización, o incluso cambios normativos tendentes a adecuar el ordenamiento jurídico a la realidad de lo construido. En esencia, por medio de estas actuaciones, lo que se pretende es otorgar una nueva licencia, denominada de legalización, a través de la cual se convalida la anterior, o se otorga un título que ampara una actuación ya realizada en contra de la normativa.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Obviamente, si se permitiese una utilización indiscriminada de estas facultades, las sentencias constituirían meras declaraciones de intenciones sin verdadera eficacia práctica, ya que la misma dependería de la voluntad de la administración. Además, el principio de inalterabilidad de las resoluciones judiciales (artículo 214 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero), el sometimiento de las administraciones públicas a la ley y al derecho (artículo 103 CE), y el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE) exigen, como pilar básico del Estado de Derecho, que las resoluciones judiciales deban cumplirse en sus propios términos, sin admitir maniobras tendentes a eludir su ejecución. Además, el ejercicio de la potestad jurisdiccional comprende no solo a juzgar sino también a asegurar el cumplimiento de lo juzgado. De este modo, cuando una administración dicta un acto tendente a eludir el cumplimiento de un fallo, podrá promoverse un incidente a través de la correspondiente demanda de ejecución de sentencia, en tanto que, reiteramos, el órgano judicial tiene competencia para declarar la nulidad de este tipo de actos y disposiciones (artículo 103.5 LJCA, en relación con el artículo 109 de la misma). Este procedimiento únicamente exige la presentación de una demanda ejecutiva sobre la base de la sentencia ya dictada ante el propio juzgado que ha conocido del recurso contencioso-administrativo, del que se dará traslado a las demás partes y acto seguido se resolverá sin más trámites, disponiendo el órgano judicial de facultades coercitivas para lograr la colaboración de la administración[171]. Además, la

[171] Artículo 108.
1. Si la sentencia condenare a la Administración a realizar una determinada actividad o a dictar un acto, el Juez o Tribunal podrá, en caso de incumplimiento:

a) Ejecutar la sentencia a través de sus propios medios o requiriendo la colaboración de las autoridades y agentes de la Administración condenada o, en su defecto, de otras Administraciones públicas, con observancia de los procedimientos establecidos al efecto.

b) Adoptar las medidas necesarias para que el fallo adquiera la eficacia que, en su caso, sería inherente al acto omitido, entre las que se incluye la ejecución subsidiaria con cargo a la Administración condenada.

2. Si la Administración realizare alguna actividad que contraviniera los pronunciamientos del fallo, el Juez o Tribunal, a instancia de los interesados, procederá a reponer la situación al estado exigido por el fallo y determinará los daños y perjuicios que ocasionare el incumplimiento.

3. El Juez o Tribunal, en los casos en que, además de declarar contraria a la normativa la construcción de un inmueble, ordene motivadamente la demolición del mismo y la reposición a su estado originario de la realidad física alterada, exigirá, como condición previa a la demolición, y salvo que una situación de peligro inminente lo impidiera, la prestación de garantías suficientes para responder del pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

declaración de nulidad es, en esencia, un juicio de carácter jurídico, para el cual el juez está inequívoca y perfectamente facultado, y legalmente autorizado.

MARTÍN DELGADO [172] entiende la ejecución de las sentencias dictadas contra la administración como un elemento clave de la efectividad de la justicia contencioso-administrativa, de la garantía del derecho a la protección judicial del administrado y del mantenimiento del principio de legalidad de la actuación administrativa. Precisamente por ello, la dificultad que entraña para el administrado lograr la completa ejecución de una sentencia en múltiples ocasiones, y particularmente cuando se trata de la anulación de licencias, ha merecido justificadas críticas por parte de la doctrina[173]. Tiene razón PECES MORATE cuando afirma que "la carencia de un procedimiento ágil y eficaz en el orden contencioso-administrativo se acusa de forma singular en el ámbito urbanístico y en el ambiental, en los que la presunción de legalidad de la actuación administrativa no debe constreñir la adopción de medidas cautelares que eviten hechos consumados de difícil, costosa y compleja reposición, convirtiendo los pronunciamientos judiciales en simples declaraciones sin efectividad".

Así las cosas, de conformidad con los artículos 103.4 y 5 de la LJCA, serán nulos de pleno derecho los actos contrarios a los pronunciamientos de las sentencias que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento, y los órganos jurisdiccionales competentes podrán declarar dicha nulidad. En palabras del TS, el artículo 103.4 de la LJCA "permite que en el procedimiento de ejecución, resolviendo un mero incidente en él planteado, se declare la nulidad de actos y disposiciones administrativas distintas, claro es, de las que ya fueron enjuiciadas en la sentencia de ejecución. Pero para ello exige no sólo que el acto o disposición sea contrario a los pronunciamientos de dicha sentencia, sino, además, que se haya dictado con

---

[172] MARTÍN DELGADO, I., *Función jurisdiccional y ejecución de sentencias en lo contencioso administrativo. Hacia un sistema de ejecución objetivo normalizado*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2005, pág. 19.

[173] PECES MORATE, E., "La justicia en el urbanismo y el medio ambiente: ¿se cumplen las sentencias?", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº.. 311, 2017, págs. 323-325.

En un sentido muy similar, es decir, muy crítico con las trabas, lentitud, y en general inoperancia de la aplicación práctica del sistema de ejecución de sentencias diseñado en la Ley, podemos citar a GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S., "Hacia un modelo contencioso-administrativo preventivo. El ejemplo de la "ejecución" de las sentencias anulatorias de un plan urbanístico", *Revista de Administración Pública*, nº.163, 2004, págs. 41-42, SORIANO GARCÍA, J.E., "Urbanismo y corrupción: medidas cautelares, única solución", *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº.36, 2010, págs. 229-230: y AGOUÉS MENDIZABAL, C., "Los efectos de las sentencias que declaran la nulidad de las disposiciones administrativas de carácter general", *Revista Vasca de Administración Pública*, nº.99- 100, 2014, pág. 65.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

la finalidad de eludir su cumplimiento. El precepto contempla, pues, un singular supuesto de desviación de poder, en el que el fin perseguido por el acto o disposición no es aquél para el que se otorgó la potestad de dictarlo, sino el de eludir el cumplimiento de la sentencia" (STS de 21 de junio de 2005, recurso 4963/2002).

Los órganos jurisdiccionales[174] han utilizado en múltiples ocasiones esta vía para frenar aparentes subsanaciones a posteriori de los vicios o defectos en virtud de los que había declarado previamente la nulidad de una licencia, y que en realidad constituían un intento de eludir la ejecución de una sentencia, y en definitiva un fraude de ley o desviación de poder, ya que la legalización posterior únicamente pretendía acreditar la concurrencia de una causa de imposibilidad legal de ejecutar la sentencia al abrigo del artículo 105.2 de la LJCA[175]. También la doctrina[176] ha criticado la utilización abusiva por parte de las AAPP y particulares afectados de incidentes procesales en orden a promover la inejecución de sentencias.

En definitiva, este mecanismo tiende a evitar la convalidación de títulos nulos de pleno derecho, y en definitiva, el fraude de ley.

4.2.2.1.5. Procedimiento en los casos de suspensión administrativa previa de acuerdos (artículo 127 LJCA)

El artículo 127 de la LJCA diseña un procedimiento "sui generis", aplicado al caso concreto de las licencias, que colabora y se integra con el artículo 154 de la LSG (o correlativo en otras

[174] La STS 5 de abril de 2001, recurso 3655/1996, no aceptó la legalización municipal de unas obras declaradas ilegales, "por no haberse demostrado que la modificación del planeamiento (revisión del Plan de Ordenación de Tarragona) que el Ayuntamiento ha opuesto a la ejecución de la sentencia tenga otra justificación que la de impedir la ejecución".

[175] Artículo 105 LJCA
1. No podrá suspenderse el cumplimiento ni declararse la inejecución total o parcial del fallo.
2. Si concurriesen causas de imposibilidad material o legal de ejecutar una sentencia, el órgano obligado a su cumplimiento lo manifestará a la autoridad judicial a través del representante procesal de la Administración, dentro del plazo previsto en el apartado segundo del artículo anterior, a fin de que, con audiencia de las partes y de quienes considere interesados, el Juez o Tribunal aprecie la concurrencia o no de dichas causas y adopte las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, fijando en su caso la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno.

[176] GÓMEZ-FERRER RINCÓN, R., *La imposibilidad de ejecución de sentencias en el proceso contencioso-administrativo*, Editorial Thomson-Civitas, Pamplona, 2008.

ALBAR GARCÍA J., ZAPATA HIJAR, JUAN CARLOS., OLIVAN DEL CACHO J., *Ejecución de sentencias, procedimiento y garantías: la ejecución provisional, imposible y subsidiaria en el orden contencioso-administrativo*, Editorial Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

legislaciones autonómicas, e incluso sectoriales). De hecho, puede decirse que supone la culminación judicial de la suspensión de licencias como medida de disciplina urbanística (analizada anteriormente, *vid.* Capítulo V.2.A.a "Mecanismos de revisión previstos en la LSG").

En caso de haberse otorgado una licencia contraria a la legalidad urbanística, el alcalde debe disponer la suspensión de sus efectos y, en su caso, la paralización inmediata de las obras iniciadas, cualquiera que sea la fecha de otorgamiento de la licencia, debiendo, en el plazo de diez días, darse traslado directo del acto suspendido al órgano jurisdiccional competente (artículo 154 LSG).

Una vez interpuesto el recurso, el procedimiento jurisdiccional se substancia conforme a los trámites previstos en el artículo 127 LJCA, que diseña una suerte de procedimiento abreviado sumario, con plazos ciertamente breves y posibilidad de alegaciones escritas o vista.

Al margen de la LSG, también existen remisiones a este procedimiento especial en otras normas de carácter sectorial reguladoras de títulos administrativos habilitantes de carácter sectorial (por ejemplo, artículo 30, apartado 3, del RDL 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba la Ley de Aguas).

4.2.2.2. La anulación por otros órdenes jurisdiccionales

4.2.2.2.1. Consideraciones generales

Las licencias son, ante todo, actos administrativos, y como tales gozan de presunción de legalidad y ejecutividad. De este modo, cualquier impugnación judicial de los mismos tiene su sede natural en la orden jurisdiccional contencioso-administrativo (artículo 1 LJCA), que fiscalizará la adecuación de dichos actos al ordenamiento jurídico.

No obstante, conviene tener presente la existencia de mecanismos al margen del Derecho Administrativo que pueden conducir directa o indirectamente a la ineficacia de una licencia y que pueden ser ejecutados por los órganos judiciales de otras jurisdicciones.

En estos supuestos, y al igual que sucede en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, la extinción definitiva de los efectos de una licencia puede tener lugar a través de la sentencia que resuelve un procedimiento de carácter civil o penal. Y también del mismo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

modo, puede producirse una anulación definitiva de la licencia, una imposibilidad de ejecución material e incluso una extinción temporal de los efectos a través de medidas cautelares adoptadas por órganos judiciales civiles, por ejemplo, en un juicio verbal de suspensión de obra nueva, o por órganos judiciales penales, dentro de un eventual procedimiento en el que se persigan delitos contra la ordenación del territorio y urbanismo[177].

En cualquier caso, las vicisitudes que una licencia puede sufrir cuando se aleja de su hábitat natural -Derecho Administrativo- para adentrarse en otras disciplinas son múltiples y variadas, de modo que es complejo trazar un hilo conductor para vertebrar su análisis. Así, lo único en común entre un procedimiento de anulación por parte del orden jurisdiccional civil de un acuerdo de la comunidad de propietarios de un edificio sobre la instalación de un ascensor, por vicios o defectos formales en el mismo (ej. mayorías precisas para su adopción), y un procedimiento penal en el que se condena a una autoridad o cargo público por la concesión de una licencia ilegal a sabiendas de su injusticia, y accesoriamente anula ésta, es que ambos pueden conducir a la imposibilidad de ejecutar la licencia otorgada.

En esta materia, como en tantas otras, es inevitable la confluencia de disciplinas de naturaleza jurídica diversa, que producen una atomización normativa. En cualquier caso, para los fines del presente trabajo, resulta tan oportuno como necesario realizar una exposición de los supuestos de inmisión por parte de otros órdenes jurisdiccionales en la legalidad de una licencia dando lugar a su extinción.

4.2.2.2.2. La anulación de licencias por el orden jurisdiccional civil

La base de cualquier eventual competencia que pueda ostentar el orden jurisdiccional civil para dirimir la legalidad de una licencia urbanística se encuentra en el derecho de la propiedad. Por un lado, el orden jurisdiccional civil es el genuinamente competente para el conocimiento de cualquier cuestión relativa al derecho de propiedad y demás derechos reales. Por otro, la licencia constituye una forma de ejercicio del derecho de propiedad y la plasmación de una o varias de sus facultades. Desde esta perspectiva, es inevitable que se produzcan fricciones o,

[177] SÁNCHEZ GOYANES, E., "El control jurisdiccional de los actos urbanísticos. Apostillas a su régimen tras la Ley estatal de Suelo", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº.. 23, 2008, pág. 3833

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

cuando menos, inmisiones entre ambos órdenes jurisdiccionales al analizar cualquier cuestión relativa a la ejecución de una licencia urbanística.

En cualquier posible conflicto de competencia jurisdiccional relativo a un eventual litigio que afecte a una licencia y al bien sobre el que la misma recae, y por tanto constituye su objeto material o ámbito espacial, será competente el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la cuestión debatida sea de naturaleza estrictamente urbanística, y el civil si se trata de problemas relativos a la protección de derechos de naturaleza privada, siendo totalmente prevalente el juicio de esta última cuando lo que se encuentra en litigio es precisamente la titularidad del bien.

No obstante, cuando se trata de elementos tan íntimamente vinculados -licencia y bien sobre el que recae-, resulta muy frecuente que, aunque solo sea a efectos perjudiciales, orden jurisdiccional contencioso-administrativo tenga que pronunciarse sobre la titularidad de un bien, o bien que el orden jurisdiccional civil tenga que pronunciarse sobre los efectos de una licencia. Como ejemplo de lo expuesto, existe una corriente jurisprudencial en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo que analiza las relaciones de propiedad entre el titular de la licencia, el objeto sobre el que recae y el propio título urbanístico. Estos pronunciamientos establecen una vinculación directa entre licencia y el objeto o ámbito en el que recae, restando importancia al elemento subjetivo -titular-. Así, la STSJ de Castilla y León de 26 de abril de 2004, recurso 32/2004 considera que "La licencia de actividad se encuentra íntimamente relacionada con el local en el que se va a realizar la actividad, siendo precisamente para ese concreto local para el que se va a conceder la licencia y precisando nueva licencia, aunque sea el mismo solicitante de esta licencia, si se realiza el traslado de la actividad a otro local distinto". Profundizando en esta vinculación de licencia -objeto sobre el que recae, es muy interesante lo manifestado en la STSJ de Madrid de 14 de diciembre de 2000, recurso 121/2000. Esta sentencia rechaza que pueda considerarse al titular de la licencia propietario de la misma, pero, en sentido contrario, sí entiende que la actividad licenciada puede considerarse "una mejora del inmueble, pudiendo ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 453 del Código Civil[178], de

[178] Artículo 453 del Código Civil
"Los gastos necesarios se abonan a todo poseedor; pero sólo el de buena fe podrá retener la cosa hasta que se le satisfagan.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

modo que dicha mejora ha de ceder en todo caso en favor de la propiedad (del local), porque su utilización resulta inescindible del lugar para el que se otorgó".

De lo expuesto resulta un amplio elenco de problemáticas, muy interesantes desde un punto de vista doctrinal pero también práctico, y que procedemos a exponer a continuación, cuyo trasunto son los propios límites de los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo en relación con la extensión de las facultades dominicales sobre un inmueble.

La tutela de la licencia por el orden jurisdiccional civil

Bajo este epígrafe podemos incluir aquellos supuestos en que los que el orden jurisdiccional civil, a efectos prejudiciales, realiza pronunciamientos relativos a una licencia urbanística, y que eventualmente pueden dar lugar a su extinción. Tal y como advertimos anteriormente, no existe una norma que ordene y sistematice estos supuestos. Al contrario, dispersos a lo largo del ordenamiento civil, existen preceptos que, de forma directa o indirecta, otorgan facultades a la orden jurisdiccional civil para dictar pronunciamientos con efectos extintivos de un título administrativo urbanístico.

-Arrendamientos de local de negocio: Relaciones arrendaticias y licencias sobre el bien arrendado

Esta modalidad arrendaticia ha generado un ecosistema jurídico propio, que regula las relaciones entre arrendador y arrendatario en el marco de un contrato de estas características. Cuando se trata de arrendamientos de industria, o arrendamientos de local de negocio, es muy frecuente la disociación de la propiedad del bien y la titularidad de la actividad, esto es, la actividad se ejerce por quien no es propietario y ostenta un título de arrendamiento sobre el objeto de la licencia. A partir de esta premisa, se abre un intenso debate sobre las obligaciones que tiene el propietario del bien en relación con la licencia que legitima el ejercicio de la actividad, y las obras derivadas de esta última. De alguna manera, esta problemática es un reflejo de la constante polémica doctrinal [179] en relación con la naturaleza, efectos y

Los gastos útiles se abonan al poseedor de buena fe con el mismo derecho de retención, pudiendo optar el que le hubiese vencido en su posesión por satisfacer el importe de los gastos o por abonar el aumento de valor que por ellos haya adquirido la cosa".

[179] PANTALEÓN PRIETO, F., "Arrendamiento de local de negocio y suspensión legal de actividades empresariales", *El almacén de Derecho*, 2020.

CARRASCO PERERA. A., "Permítame que le cuente la verdad sobre Covid-19 y fuerza mayor*", Centro de Estudios de Consumo*, 2020, pág.9.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

consecuencias del alcance de la obligación de entregar la cosa arrendada (artículo 1554 del Código Civil). En los arrendamientos de locales de negocio, puede ser una obligación del arrendador, atendiendo a las concretas circunstancias del caso, transmitir la licencia de actividad al arrendatario. En efecto, si el arrendador ya contaba con esa licencia con anterioridad y el inmueble va a dedicarse por el arrendatario a la actividad licenciada, necesitará que el arrendador se la ceda. En este caso, además será necesario comunicar el cambio de titularidad a la administración competente. Y de todo ello pueden derivarse eventualidades de las que conoce la orden jurisdiccional civil. Puede suceder que el cambio de titularidad no resulte autorizado por la administración, o que la licencia se encuentre caducada, o haya sido revocada. En estos supuestos, el propietario está incumpliendo su obligación esencial de entregar al arrendatario el goce pacífico de la cosa en condiciones de ser dedicada al uso pactado, de conformidad con el mencionado artículo 1554 del Código Civil. En este sentido, la STS (Sala de lo Civil) de 20 de abril de 2022, recurso 4231/2019, condensa su doctrina jurisprudencial manifestando que "el incumplimiento de la finalidad perseguida por el arrendatario al concertar el arrendamiento, cuando no resulta posible utilizar el local arrendado para la actividad de negocio a la que debe dedicarse con arreglo a las cláusulas del contrato, constituye una causa que legitima para el ejercicio de la acción resolutoria; que la entrega del local arrendado sin las condiciones necesarias para cumplir el destino pactado comporta un incumplimiento de la obligación de entrega del arrendador que faculta para el ejercicio de la acción resolutoria; y que si el arrendador no ha cumplido con la obligación que le impone el artículo 1554.3 Código Civil para evitar, incluso, toda perturbación de derecho que, por falta de concesión de la licencia necesaria para desarrollar la actividad que es esencia del negocio, queda a merced de cualquier comprobación de la administración, que puede llevar a impedirla, ante esa situación de carencia de posibilidades de disfrute, no puede imponerse una vigencia contractual de imposible realización cuando su resolución ha sido interesada por causa concreta al amparo del artículo 1556 del precitado código".

A pesar de la claridad de estos pronunciamientos, la solución que se ofrece ante este tipo de litigios es esencialmente casuística, ya que dependerá en gran medida el contenido y cláusulas del contrato de arrendamiento. En efecto, en esta materia es esencial la autonomía de voluntad de las partes, cuyo único límite es el incumplimiento de normas imperativas. A salvo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

estas disposiciones de derecho necesario, el régimen legal establecido por la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos[180] y por el Código Civil es meramente supletorio, entrando en juego únicamente en aquellos casos en los que las partes no han distribuido los riesgos que cada una asume en ejercicio de la autonomía de la voluntad del artículo 1255 del Código Civil, principio general del derecho rector en esa materia. Por ello, habrá de atenderse a lo legítimamente pactado para dar una solución jurídica a la controversia, de modo que si se traslada al arrendatario la obligación de conservar la licencia de actividad, la extinción de la misma no será causa de resolución contractual, o bien si se advirtió en el clausulado del contrato que será de cuenta del arrendatario cualquier eventual problema derivado de la vigencia de la licencia.

Otro supuesto paradigmático de esta problemática está constituido por la ilicitud administrativa del ejercicio de una actividad como causa de resolución del contrato civil de arrendamiento. La doctrina ha discutido, sin llegar a un acuerdo unánime, si el juez civil está facultado para determinar si la actividad realizada por el arrendatario infringe la normativa administrativa a efectos de declarar la resolución del contrato civil; o si, por el contrario, se trata de un aspecto sobre el que no tiene competencia y, por consiguiente, la verificación o control del cumplimiento de los presupuestos administrativos habilitantes para el desarrollo de la actividad compete a la administración correspondiente y jurisdiccionalmente al orden jurisdiccional contencioso-administrativo. En concreto, se discute si para que el juez civil pueda declarar la resolución del contrato por actividad ilícita, de conformidad con el artículo 27.2.e)

[180] Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos
Artículo 4. Régimen aplicable.
1. Los arrendamientos regulados en la presente Ley se someterán de forma imperativa a lo dispuesto en los títulos I y IV de la misma y a lo dispuesto en los apartados siguientes de este artículo.
2. Respetando lo establecido en el apartado anterior, los arrendamientos de vivienda se regirán por los pactos, cláusulas y condiciones determinados por la voluntad de las partes, en el marco de lo establecido en el título II de la presente ley y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil.
Se exceptúan de lo así dispuesto los arrendamientos de viviendas cuya superficie sea superior a 300 metros cuadrados o en los que la renta inicial en cómputo anual exceda de 5,5 veces el salario mínimo interprofesional en cómputo anual y el arrendamiento corresponda a la totalidad de la vivienda. Estos arrendamientos se regirán por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el Título II de la presente ley y, supletoriamente, por las disposiciones del Código Civil.
3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, los arrendamientos para uso distinto del de vivienda se rigen por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el título III de la presente ley y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de la LAU[181], es necesario que exista una previa declaración de infracción por los órganos administrativos competentes o por la jurisdicción contencioso-administrativa o, si, por el contrario, el juez civil puede entrar a valorar de forma autónoma si se produjo dicha infracción, con independencia de la ventura del expediente de disciplina urbanística. Algún sector de la doctrina considera que "el juez civil está perfectamente legitimado para declarar la resolución del contrato de arrendamiento por incumplimiento de cualquier normativa y de lo que se tratará más bien es de un problema de carga de la prueba. Otra solución implicaría dilatar extraordinariamente la resolución de los conflictos. Piénsese, por ejemplo, que el artículo 7.2 LPH habilita para ordenar el cese en el edificio de cualquier actividad que contravenga las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas, las cuales se desarrollan habitualmente a través de ordenanzas municipales. No tiene ningún sentido que se cuestione en estos casos la facultad que tiene el juez civil de verificar si efectivamente se ha producido una vulneración de dicha normativa administrativa. Así ocurre en innumerables ocasiones con las sentencias que ordenan el cese de la actividad por vulneración de las normativas municipales que establecen los límites de inmisión por ruido."[182]

-Las Comunidades de Propietarios

Otro bloque de asuntos en los que la orden jurisdiccional civil enjuicia la legalidad y en consecuencia, puede acordar la extinción de los efectos de una licencia, estaría constituido por los conflictos que se producen en el seno de las comunidades de propietarios.

Cuando se trata de la ejecución de obras en viviendas colectivas, esto es, edificios en régimen de propiedad horizontal, es frecuente que se produzca una confrontación entre los intereses de la comunidad y los intereses particulares de un determinado comunero. Para la solución de estos conflictos habrá de acudirse a la LPH, pero también a la autonomía de la

[181] Este precepto permite al arrendador la resolución del contrato cuando en la vivienda tengan lugar actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas, siendo muy frecuente que se traslade una cláusula similar y expresa a los contratos de arrendamiento de local de negocio. También es muy común en este tipo de contratos que se establezca la obligación del arrendatario de obtener permisos y autorizaciones administrativas legalmente necesarias para la ejecución de obras o para la realización de la propia actividad que constituye el objeto contractual, así como la responsabilidad para el caso del ejercicio de la actividad en condiciones diferentes de las licenciadas.

[182] *Vid.* FUENTES-LOJO RIUS, A., "La ilicitud administrativa como causa resolutoria de contrato civil". *Actualidad civil*, nº.4, 2023.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

voluntad de las partes, representada por sus acuerdos, por sus estatutos, o por el propio título constitutivo de la misma.

Lo primero que conviene aclarar es que no nos estamos refiriendo exclusivamente a las comunidades residenciales o relaciones de vecindad. Al contrario, y como ha señalado la doctrina "aun cuando la Ley de Propiedad Horizontal no fue ideada para regular las relaciones jurídicas entre propietarios que persiguen un interés económico, es aplicable también a estas realidades jurídicas, como es el caso de los mercados, polígonos industriales, o centros comerciales divididos en propiedad horizontal, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 24 LPH. Es frecuente que el título constitutivo de centros comerciales divididos en propiedad horizontal contenga cláusulas reguladoras de la actividad económica que se desarrolle en los locales de negocio que formen parte del complejo inmobiliario en aras de garantizar un buen funcionamiento del centro comercial, como por ejemplo, las cláusulas que regulan los horarios de apertura de los centros comerciales"[183].

En el régimen de la propiedad horizontal, los acuerdos de las comunidades de propietarios pueden versar sobre múltiples materias, pero, de ordinario, se adoptan cada vez que es preciso realizar obras o autorizar usos específicos, distintos del propiamente residencial, en elementos comunes o incluso privativos[184]. Se trata de relaciones muy intensas, con una abundante

[183] Así lo ha manifestado FUENTES -LOJO RIUS, A., "Limitaciones de actividad en centros comerciales", *Actualidad civil*, nº.11, 2023.
"En este sentido, declara la STSJ de Cataluña, Sec. 1ª, n.21/2011, de 23 de mayo, que un centro comercial, por propia definición, conlleva peculiares usos y necesidades que justifican la aprobación de una normativa específica que abarca al destino de cada uno de los elementos privativos, pues el rendimiento de los negocios depende del buen funcionamiento del conjunto y, en particular, de la diversidad de ofertas de los distintos sectores del consumo que se pretendan cubrir. Es por ello que, por regla general, en el título constitutivo o en los estatutos iniciales ya se definen estos extremos, que son consustanciales a la propia pervivencia del centro. Además, téngase en cuenta que las restricciones de horario de apertura comercial se refieren a la utilización de servicios u elementos comunes afectos a todos los locales que se hallan preordenados a adecuar tales servicios al buen funcionamiento del centro comercial (SAP Burgos, Sec. 2ª, n 443/2021, de 30 de diciembre)(…) Aun cuando no existe un criterio claro sobre si esta tipología de cláusulas estatutarias son propiamente limitativas de la actividad, pues algunos tribunales (SAP Barcelona, Sec. 13ª; n.o 422/2016, de 29 de septiembre) mantienen que se trata de una mera modulación de las condiciones de uso cada condueño respecto a su local privativo y que no comporta una disminución de sus facultades de uso" (…) "Como hemos dicho la cuestión relativa a las chimeneas dentro de la propiedad horizontal, es un tema que suscita gran litigiosidad, salvo cuando el título constitutivo o estatutos recoge tal posibilidad, unido a que para la adopción del correspondiente acuerdo es necesario que se ilustre profusamente a los comuneros expresando las condiciones técnicas y trazado de los tubos, desde su origen, hasta el final del recorrido."

[184] STS de 16 de marzo 2016, recurso 1762/2013
"…como se desprende de la doctrina jurisprudencial expuesta, esta interpretación flexible también encuentra sus lógicos límites en lo dispuesto imperativamente en el artículo 7. 1 de la LPH, entre los que se encuentran que la obra proyectada no perjudique los derechos de los otros propietarios. En el presente caso, … aun teniendo en cuenta los razonamientos que se esgrimen en la sentencia recurrida a favor de la opción segunda presentada por el demandante, que no afecta estéticamente al patio interior de la finca y no reporta coste alguno para el resto de los propietarios, lo cierto es que su realización comporta la constitución de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

litigiosidad, y son muy comunes en la práctica civil las demandas para impugnar dichos acuerdos. De hecho, el artículo 249.1.8 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil[185] contempla una acción específica para ejercitar este tipo de reclamaciones, y el artículo 52.8 de la misma norma establece la competencia territorial del juzgado del lugar en que radique la finca en los juicios en materia de propiedad horizontal. En relación con la autorización de usos en locales y bajos comerciales, el TS ha reiterado que "existe una plena libertad a la hora de establecer el uso que se le puede dar a un inmueble en el ámbito de la propiedad horizontal, de tal forma que los copropietarios no pueden verse privados de la utilización de su derecho a la propiedad del inmueble como consideren más adecuado, a no ser que este uso no esté legalmente prohibido o que el cambio de destino aparezca expresamente limitado por el régimen de dicha propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria (SSTS 23 de febrero de 2006; 20 de octubre de 2008, entre otras) (…) las limitaciones o prohibiciones referidas a la alteración del uso de un inmueble en el ámbito de la propiedad horizontal exigen, para que sean eficaces, que consten de manera expresa" (STS 15 de diciembre de 2020, recurso 2507/2018)[186].

Por tanto, los estatutos de las comunidades de propietarios pueden establecer prohibiciones o limitaciones en relación con usos de naturaleza urbanística en elementos privativos y el incumplimiento de las mismas deriva en la total ineficacia de la licencia municipal [187]. En

una servidumbre sobre un elemento común que determina la exclusión de su uso por los restantes propietarios; perjudicándoles claramente su derecho, y las posibilidades de actuación futura a las que dicho elemento común, actualmente en desuso, pudiera servir en beneficio del conjunto de los propietarios del inmueble".

[185] Artículo 249. Ámbito del juicio ordinario.
1. Se decidirán en el juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía: 8.º Cuando se ejerciten las acciones que otorga a las Juntas de Propietarios y a éstos la Ley de Propiedad Horizontal, siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento que corresponda.

[186] Acogiendo la doctrina jurisprudencial expuesta, el Decreto 12/2017, de 26 de enero, por el que se establece la ordenación de apartamentos turísticos, viviendas turísticas y viviendas de uso turístico en la Comunidad Autónoma de Galicia establece en su artículo 41.5 que "El destino como vivienda de uso turístico no es posible si está prohibido por la ordenación de usos del sector donde se encuentre, o está prohibida por los estatutos de la comunidad debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad en edificios sometidos al régimen de propiedad horizontal".

[187] Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, de 25 de septiembre de 1999, recurso 7098 /1999:
"Entrando al fondo del asunto, ninguno de los argumentos de la recurrente puede prosperar:
A) Las obras realizadas por el demandado afectan sin duda a la estructura exterior del edificio, en cuanto a su configuración o aspecto original. Es indiferente que, con anterioridad, se hayan hecho por otros copropietarios otras obras con igual resultado, que no son objeto de este pleito.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

consonancia con ello, el artículo 7.2 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal [188] (en adelante, LPH) regula la denominada "acción de cesación" que puede ejercer el presidente de la comunidad contra cualquiera de los propietarios u ocupantes que realice las actividades prohibidas en los estatutos, acción que la jurisprudencia ha extendido a cualquiera de los propietarios individuales[189].

B) Como consecuencia, era preceptiva la autorización de la junta de propietarios, por unanimidad (artículo 16.1º en relación con el artículo 7 de la LPH
E) Finalmente, la licencia municipal es, como se dice en la Sentencia recurrida, irrelevante a los efectos del asunto enjuiciado, pues su otorgamiento sólo implica que las obras son factibles desde el punto de
vista administrativo urbanístico".

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, de 1 de octubre de 1999, recurso 8716/1999
"…la Sala compartir la conclusión desestimatoria que se razona en el Fundamento de Derecho Tercero, «in fine», basada en la obtención por el demandado de permiso tanto de la Comunidad como del Ayuntamiento, sin causar perjuicio al edificio, ya que de un lado la obtención de la preceptiva licencia municipal de obras nada afecta a la cuestión que aquí se debate, y de otro se deja inaplicado lo dispuesto en los artículos 7 y 16.1 de la antigua Ley de Propiedad Horizontal que imponen la unanimidad para obras que afecten a los elementos comunes y no cabe duda que conforme al artículo 396 del Código Civil, el muro medianero que separa un edificio de otro ostenta ese carácter, y así lo tiene reconocido sin discusión la jurisprudencia, pudiendo citarse por su identidad con el caso que nos ocupa, la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 1993 y la de esta Sala de 14 de noviembre de 1996, sin que obste a este pronunciamiento la falta de constitución de la Comunidad, tal y como establece la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1995 debiendo en consecuencia acogerse el recurso y la demanda por aplicación de la normativa antes mencionada."

[188] Artículo7.2 LPH
"Al propietario y al ocupante del piso o local no les está permitido desarrollar en él o en el resto del inmueble actividades prohibidas en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.
El presidente de la comunidad, a iniciativa propia o de cualquiera de los propietarios u ocupantes, requerirá a quien realice las actividades prohibidas por este apartado la inmediata cesación de las mismas, bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales procedentes.
Si el infractor persistiere en su conducta el Presidente, previa autorización de la Junta de propietarios, debidamente convocada al efecto, podrá entablar contra él acción de cesación que, en lo no previsto expresamente por este artículo, se sustanciará a través del juicio ordinario.
Presentada la demanda, acompañada de la acreditación del requerimiento fehaciente al infractor y de la certificación del acuerdo adoptado por la Junta de propietarios, el juez podrá acordar con carácter cautelar la cesación inmediata de la actividad prohibida, bajo apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia. Podrá adoptar asimismo cuantas medidas cautelares fueran precisas para asegurar la efectividad de la orden de cesación. La demanda habrá de dirigirse contra el propietario y, en su caso, contra el ocupante de la vivienda o local.
Si la sentencia fuese estimatoria podrá disponer, además de la cesación definitiva de la actividad prohibida y la indemnización de daños y perjuicios que proceda, la privación del derecho al uso de la vivienda o local por tiempo no superior a tres años, en función de la gravedad de la infracción y de los perjuicios ocasionados a la comunidad. Si el infractor no fuese el propietario, la sentencia podrá declarar extinguidos definitivamente todos sus derechos relativos a la vivienda o local, así como su inmediato lanzamiento".

[189] STS de 18 de mayo de 2016, recurso 1131/2014
"Cualquiera de los comuneros puede comparecer en juicio y ejercitar acciones que competan a la comunidad, siempre que actúe en beneficio de la misma (sentencias, por todas, 10 de junio de 1981, 5 de febrero de 1983, 18 de diciembre de 1985, 17 de abril de 1990, 8 de abril de 1992 y 6 de junio de 1997). La sentencia nº.46/1995, de 31 enero , afirma que «es doctrina reiterada de esta Sala la de que cualquier condómino está legitimado para ejercitar acciones , no tan sólo de aquella parte del espacio comprensivo de su piso o local sobre los que ostenta un derecho singular y exclusivo, sino también en defensa del interés que le corresponde sobre los elementos comunes (SS. 10 junio 1981 , 3 febrero 1983 , 27 abril y 23 noviembre 1984 y 12 febrero 1986), así como que no se da falta de legitimación cuando, aunque no se haya hecho constar en la demanda de una manera expresa que se actúa en nombre de la comunidad y en interés de la misma, se plantea una pretensión que, de prosperar,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Los únicos límites para la autonomía de la voluntad de las comunidades de propietarios, ya sea expresada en sus estatutos, ya sea en sus acuerdos adoptados con las mayorías y requisitos legalmente procedentes, son los establecidos en el artículo 18 de la LPH, esto es, que resulten contrarios a la Ley, gravemente lesivos para los intereses de la propia comunidad, que supongan un grave perjuicio para algún propietario que no tenga obligación jurídica de soportarlo o que se hayan adoptado con abuso de derecho. Con excepción de aquellos que resulten contrarios a la ley, el resto de los límites suponen el manejo y aplicación práctica de conceptos jurídicos indeterminados (lesividad o grave perjuicio, abuso de derecho) y precisamente por ello, han dado lugar a múltiples interpretaciones jurisprudenciales, en las que nuevamente se impone la valoración de las circunstancias particulares del caso concreto, dando lugar a una muy variada casuística. Como líneas generales, podemos concluir que se considera que un acuerdo es abusivo o lesivo cuando no reviste unos parámetros de razonabilidad, es decir, cuando no hay un interés serio y legítimo en su adopción. La STS (Sala de lo Civil) de 24 de enero de 2024, recurso 5085/2018, declara la validez del acuerdo que niega a los propietarios de dos viviendas que integraban originariamente un local la autorización para abrir puertas de acceso desde el portal. Considera que el interés de la comunidad en preservar un elemento común evitando que se altere su configuración original no puede calificarse como "un interés excesivo o anormal", sino como "un interés serio y legítimo". Además, considera irrelevante el hecho de que la comunidad tuviese conocimiento desde un principio del proyecto de transformación de local en viviendas y que el mismo contase con licencia. De hecho, el proyecto se modificó por las exigencias municipales para plantear un acceso a las nuevas viviendas desde los elementos comunes, pero, a pesar de que se trataba de una exigencia municipal , urbanística y autorizada, el TS consideró que " el acuerdo comunitario no es abusivo por cuanto concurre un evidente interés en preservar un elemento común , en beneficio exclusivo de los propietarios individuales

ha de redundar en provecho de la comunidad (S. 8 junio 1992)». El problema que aquí se presenta es si esta jurisprudencia, que es clara e incluso el Tribunal Constitucional lo deduce de la tutela judicial efectiva, es aplicable en el caso que plantea el artículo 7. 2 de la Ley de Propiedad Horizontal que contempla la actuación del presidente de la comunidad. Pero éste no lo impone como exclusivo y excluyente. Así, si el presidente o la junta de propietarios, no toma ninguna iniciativa, el propietario individual que sufre en su persona o familia las actividades ilícitas de un copropietario y tras los requerimientos oportunos (como en el caso presente) no puede quedar indefenso y privado de la defensa judicial efectiva, por lo cual tiene la acción de cesación que contempla dicha norma y ante la inactividad del presidente o de la junta (o de ambos) está legitimado para ejercer esta acción en interés propio (no en el de la comunidad) y en defensa de su derecho, que no ha ejercido la comunidad".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

y sin ventaja alguna para la comunidad", entendiendo así que dicho interés revestía los caracteres de "serio y legítimo, no habiéndose agotado con mala fe o sin razón justificada, aun cuando no se ocasione un daño efectivo y actual". Y como consecuencia de todo ello, la licencia no puede ejecutarse.

La jurisprudencia civil se ha preocupado de subrayar que resulta totalmente irrelevante si unas determinadas obras se han ejecutado bajo la cobertura de la correspondiente licencia administrativa, "ya que tal licencia es operante a otros fines, no sirve para dirimir conflictos de esta naturaleza" (STS, Sala de lo Civil, de 14 de julio de 1992, recurso 1173/1990). De este modo, el orden jurisdiccional civil extingue los efectos de la licencia con total independencia de que la misma se ajuste a la legalidad urbanística.

Además, como regla general[190], también prevalece la voluntad de la comunidad de propietarios sobre los títulos urbanísticos de naturaleza habilitante y puede perfectamente suceder que se ordene la cesación una actividad u obra realizada dentro de la total y absoluta legalidad, por resultar contraria a los estatutos de la comunidad, prohibida en el título constitutivo de la propiedad horizontal o incluso simplemente por la existencia de perjuicios o molestias a los comuneros[191]. La STS (Sala de lo Civil) de 13 de noviembre de 2021, recurso 3548/2019 ofrece una recopilación de pronunciamientos y doctrina de la sala, que ejemplifica a la perfección la riqueza casuística derivada de los litigios sobre ejecución de obras implantación de actividades de servicios en los edificios en régimen de propiedad horizontal. A modo de conclusión, y ratificando su propia doctrina, concluye que las normas relativas a obras posibles o limitaciones del título constitutivo de propiedad horizontal "son válidas cuando

[190] La regla general también tiene excepciones, amparadas en los derechos adquiridos, o en la prohibición de abuso de derecho. De este modo, el propietario particular puede verse resarcido

[191] La Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres, de 4 de julio 2023, recurso 1196/2022 es buena prueba de lo expuesto. Esta sentencia condena al propietario y al inquilino a reubicar un aparato de aire acondicionado instalado en zona privativa por las molestias producidas al resto de los propietarios. Se da la circunstancia de que no se había demostrado que los ruidos superasen los límites establecidos en las Ordenanzas municipales. La Audiencia entiende que lo importante es que la LPH prohíbe todo lo que "entrañe una molestia grave" sin circunscribirse exactamente a los límites del reglamento administrativo. Hace mención en primer lugar a la existencia de un acuerdo de la comunidad y aprobado por unanimidad para la prohibición de cualquier actividad que generase ruidos en determinados horarios. Señala después que los ruidos eran incompatibles con el derecho al descanso, siendo irrelevante que el aparato estuviera dentro de la propiedad de la demandada, porque la propiedad no es un derecho absoluto.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

son establecidas por el único propietario del inmueble antes de verificar su venta por espacios independientes, para instrumentar y delimitar ciertas aspectos fundamentales de la misma siempre que no alteren o contradigan el régimen de propiedad horizontal, siendo posible dar un uso privativo a un elemento común. si bien las normas reguladoras de la propiedad horizontal tienen un carácter general de "ius cogens" no obstante la libertad de contratación y la obligatoriedad de los pactos, con todas las consecuencias que de ellos se deriven según su naturaleza y sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley, tienen plena aplicación en esta esfera jurídica".

Precisamente por esta razón de la prevalencia del derecho de la propiedad sobre los títulos urbanísticos, y para evitar litigios, es común que las ordenanzas municipales que regulan la instalación de las terrazas anejas a locales de hostelería exijan la autorización de la comunidad de propietarios cuando se instalen en elementos comunes de dicha comunidad[192].

En definitiva, de todas las cuestiones expuestas resulta una actividad jurisprudencial intensa por parte de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo [193], que evoluciona con los tiempos

[192] Artículo 29 Ordenanza reguladora das terrazas e quioscos de hostalería, aprobada polo Pleno da Corporación de Santiago de Compostela 2013 (BOP A Coruña de 21 de octubre de 2013).

[193] STS (Sala de lo Civil) de 10 de octubre 2011, recurso 2240/2008
"La instalación de un ascensor en una comunidad de vecinos que carece de este servicio, considerado como de interés general, permite la constitución de una servidumbre con el oportuno resarcimiento de daños y perjuicios, incluso cuando suponga la ocupación de parte de espacio privativo, siempre que concurran las mayorías exigidas legalmente para la adopción de tal acuerdo, sin que resulte preceptivo el consentimiento del copropietario afectado y que el gravamen impuesto no suponga una pérdida de habitabilidad y funcionalidad de su espacio privativo".

STS (Sala de lo Civil) de 7 de julio de 2010, recurso 2458/2005
"No es válido que los Estatutos de la Comunidad puedan autorizar genéricamente la realización de obras en las terrazas de los pisos destinados a vivienda que supongan la alteración de elementos comunes, sin perjuicio de que, como permite el artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal tal prohibición pueda cesar por acuerdo unánime de la Junta de Propietarios"

STS (Sala de lo Civil) de 17 de febrero de 2010, recurso 1958/2005
"Dentro de lo que se denomina "estructura" del inmueble se incluye todo lo que forma parte de la armadura de fábrica de la edificación, como los forjados, y la posibilidad de que cualquier propietario pueda verificar modificaciones en ella es contraria a los artículos 7.1 y 12 de la Ley de Propiedad Horizontal y también al principio básico de la copropiedad, por lo que requiere la autorización unánime de la Junta de Propietarios."

STS (Sala de lo Civil) de 16 de julio de 2009, recurso 2204/2004
"Para que sea válido un acuerdo adoptado por mayoría en la Junta de Propietarios de una Comunidad, consistente en el cierre de elementos comunes que sirven de acceso a locales comerciales ubicados en el interior de la urbanización, mediante puertas o cancelas, habrá que respetar los derechos que adquirieron los dueños de los locales de negocio legalmente establecidos, durante las horas en que estos locales tengan derecho a permanecer abiertos según las normas legales y reglamentarias que regulen esta materia."

STS (Sala de lo Civil) de 16 julio 2009, recurso 1007/2005

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

para adaptarse al contexto social y económico, y a nuevas fórmulas de explotación económica de viviendas y locales[194], y que incide de manera directa e inmediata en la validez, eficacia o extinción de licencias urbanísticas.

-Tutela sumaria de la posesión: los procedimientos interdictales

Un último bloque de asuntos en los que el orden jurisdiccional civil puede dictar sentencias que produzcan el efecto extintivo de una licencia está constituido por las demandas de carácter sumario previstas en el artículo 250.1 de la LEC, que se ventilan en un juicio verbal, y que frecuentemente traen su causa o se formulan como consecuencia de la ejecución de obras o la realización de actividades. Estos procedimientos de tutela sumaria de la posesión son los denominados procedimientos interdictales, según la terminología clásica empleada por la doctrina[195].

"Se presume el consentimiento tácito en las obras realizadas unilateralmente por el titular de la vivienda en el patio de la Comunidad, habida cuenta de que del comportamiento de la parte actora y de la Comunidad de Propietarios resulta implícita su aquiescencia a tal situación, sin que durante un largo período de tiempo se hubiera efectuado impugnación alguna pese a su notoriedad."

STS (Sala de lo Civil) de 22 octubre 2008, recurso 245/2003
"Se necesita el acuerdo unánime en la Junta de Propietarios para la instalación de un aparato de aire acondicionado en la azotea de un edificio, prohibida genéricamente por los Estatutos"

STS (Sala de lo Civil) de 23 octubre de 2008, recurso 1332/2003
"Se presume el consentimiento tácito en las obras realizadas unilateralmente por el titular de la vivienda en la fachada del edificio de la Comunidad, habida cuenta de que del comportamiento de las partes resulta implícita su aquiescencia a tal situación, sin que durante un largo período de tiempo se hubiera efectuado impugnación alguna pese a su notoriedad".

STS (Sala de lo Civil) de 9 de octubre de 2008, recurso 1791/2003
"La construcción de una piscina en elementos comunes, sujetos al régimen de la Propiedad Horizontal, no es un servicio de interés general y necesita la unanimidad de todos los comuneros, siendo insuficiente la regla de los tres quintos para su aprobación".

[194] En este sentido, la muy reciente STS (Sala de lo Civil) de 29 de noviembre de 2023, recurso 3508/2019, ha aclarado que la prohibición genérica en los estatutos comunitarios de la realización de actividad económica en las viviendas comprende su alquiler para uso turístico, equiparando a estos efectos las viviendas de uso turístico con una actividad económica y no propiamente residencial.

[195] O´CALLAGHAN MUÑOZ, X., "*Compendio de Derecho Civil. Tomo 3 (Derechos reales e hipotecario)*" 3ª edición, Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004, págs. 265-268.
"El Derecho tutela la posesión, por sí misma, contra cualquier perturbación o despojo que sufra el poseedor, aun cuando se tenga mejor derecho, que podrá hacer prevalecer frente al poseedor, pero nunca por medio de una perturbación o despojo. En términos procesales: el poseedor goza de las acciones posesorias y el titular del derecho real (por ejemplo, el propietario; que puede no ser el poseedor) tiene las acciones, además, correspondientes a su derecho, que podrá hacer valer en un proceso declarativo ordinario. La tutela del estado posesorio, en general, la enuncia el artículo 446: todo poseedor tiene derecho a ser respetado en su posesión; y si fuere inquietado (perturbación o despojo) en ella, deberá ser amparado o restituido en dicha posesión por los medios que las leyes de procedimiento establecen.
ACCIONES POSESORIAS

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Con carácter general, puede decirse que el objeto de este tipo de acciones se limita a la discusión del hecho posesorio (ius possessionis) y no sobre el mejor derecho a la posesión (ius possidendi), materia esta última ajena a la sumariedad propia de los procedimientos posesorios. Pero, en lo que aquí interesa, es evidente que aquel que pretende ejecutar una licencia -ej. cierre de un camino- puede verse impedido por una acción de esta naturaleza entablada por aquel que reclama la posesión del bien sobre el que recae. Cabe recordar que las licencias se otorgan "sin perjuicio del derecho de propiedad" por lo que es perfectamente posible que el titular de la licencia sea un mero poseedor, precarista, o persona que carece de título alguno. Este tipo de acciones son muy frecuentes en el ámbito de las relaciones de vecindad y exigen "una acción concreta y material, un acto de perturbación o despojo que inquiete al poseedor en el goce pacífico de la cosa o derecho o le prive del mismo".

Para su ejercicio es esencial el elemento temporal, exigido tanto por la legislación sustantiva (Código Civil), como por la legislación procesal. Así, el artículo 439.1 LEC establece que "no se admitirán las demandas que pretendan retener o recobrar la posesión transcurrido el plazo de un año a contar desde el acto de la perturbación o el despojo" y el artículo 460.1.4 CC señala como causa de pérdida de la posesión "la posesión de otro, aun contra la voluntad del antiguo poseedor, si la nueva posesión ha durado más de un año". Por lo tanto, no debe admitirse la demanda que inicia estos juicios de tutela sumaria de la posesión si ha sido presentada después de haber transcurrido un año contado desde el despojo/perturbación en que se basa el actor. De ahí la necesidad de indicar, de modo preciso, la fecha en que fue cometida tal acción desposesoria, para evitar la inadmisión de la demanda. Se trata de un requisito de procedibilidad, como tal apreciable de oficio, cuyo incumplimiento provocaría el rechazo a limine de la pretensión formulada por haberse omitido la preceptiva mención, y este requisito encaja a la perfección con la protección que puede ofrecerse frente al titular o poseedor de un bien frente a quien esté ejecutando una licencia en cosa ajena.

De estas acciones posesoria, tiene especial relevancia a los efectos del presente trabajo el tradicionalmente denominado "interdicto de obra nueva", destinado específicamente a paralizar

Se conocían anteriormente con el nombre de interdictos las acciones posesorias propiamente dichas y que recogía con este nombre la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Su origen se hallaba en el interdictum romano, separado de la actio, en que el pretor actuaba no resolviendo el derecho, sino evitando la perturbación de hecho, en función más policial que judicial".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

la ejecución de una obra, siendo totalmente irrelevante que la misma se estuviese realizando con licencia. De este modo, el interdicto de obra nueva puede definirse como un juicio declarativo especial y sumario destinado a proteger la propiedad, la posesión o cualesquiera otros derechos reales perturbados por efectos de una obra en construcción mediante la suspensión de la misma. Al igual que las anteriores acciones, la sentencia en este tipo de procedimientos no produce efecto de cosa juzgada y no impide un posterior juicio declarativo destinado a aclarar la propiedad y declarar la existencia del derecho a continuar con la obra.

En definitiva, los interdictos son mecanismos poderosos y eficientes de defensa para el propietario de los bienes frente a obras que un tercero pretenda realizar, bien en los mismos, bien perturbando de alguna manera al legítimo titular, especialmente cuando estas obras se amparen en la presunción de legalidad que tiene toda licencia como acto administrativo y título urbanístico habilitante. No obstante, ya desde la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 se ha prohibido la formulación de interdictos contra la administración (en la actualidad, artículo 105 LPAC), de modo que este mecanismo solo puede utilizarse entre particulares, reservándose frente a la administración el recurso contra las actuaciones constitutivas de vía de hecho (artículo 25.2, 30, 32.2 LJCA), aspecto este que ha merecido alguna crítica doctrinal[196] que compartimos.

- El caso particular de las licencias de segregación: su extinción extrajurisdiccional

La licencia de segregación es el título administrativo habilitante de naturaleza urbanística otorgado por un ayuntamiento que permite la división de una finca original en dos o más fincas

[196] TARDÍO PATO, JA. "El interdicto de obra nueva frente a las Administraciones públicas a la luz de la LECiv 2000", *Revista de Administración pública*, nº.154, 2001, págs. 396 a 399.
"En un Estado Social y Democrático de Derecho, las obras públicas deben realizarse de conformidad con el Ordenamiento jurídico y con respeto a los derechos e intereses patrimoniales legítimos de los ciudadanos. Para cohonestar las exigencias del interés general y la garantía a tales derechos contempla nuestra Constitución la institución de la expropiación forzosa (cuyo régimen está desarrollado en la actualidad por la LEF de 1954 y su Reglamento de 1956), sin perjuicio de que las Administraciones puedan acudir igualmente a los otros medios previstos por nuestro Ordenamiento jurídico para adquirir la propiedad u otros derechos patrimoniales. Así pues, en nuestro régimen no se puede invocar el interés general y prescindir de las citadas vías legalmente admisibles. Si la obra pública se construye en suelo ajeno, incurriendo una Administración pública en vía de hecho expropiatoria, el afectado podrá utilizar todos los medios impugnatorios a su alcance para defenderse de tal intromisión, como se deriva del artículo 125 LEF, incluido el interdicto en estudio. Y la tensión entre las exigencias del interés público al que está destinada la obra y el derecho del ciudadano a obtener medidas cautelares y precautorias frente a obras públicas que se construyen en vía de hecho expropiatoria no sólo está presente en los interdictos de obra nueva, como figura de naturaleza precautoria y tintes cautelares, sino también en los interdictos de retener y recobrar, en las medidas cautelares indeterminadas de la jurisdicción civil y en las medidas cautelares de la jurisdicción contencioso-administrativa. De este modo, el mismo argumento que ahora se combate en contra del interdicto de obra nueva, si se admitiese, cabría aplicarse a los demás instrumentos cautelares y precautorios citados"

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

denominadas de resultado, dando lugar a la extinción de la primera. Así, de conformidad con el artículo 150 de la LSG (todas las legislaciones autonómicas contienen previsiones similares, cuando no idénticas), toda parcelación urbanística, segregación o división de terrenos quedará sujeta a licencia municipal, salvo que el ayuntamiento declarase su innecesariedad. Será innecesario el otorgamiento de licencia cuando la división o segregación sea consecuencia de la aprobación de un proyecto de compensación, reparcelación o expropiación; la ejecución de infraestructuras y dotaciones públicas; o el otorgamiento por el planeamiento de distinta clasificación o calificación de la parcela de origen.

Los notarios y registradores de la propiedad exigirán para autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos, la resolución administrativa en que se acredite el otorgamiento de la licencia municipal o declaración de su innecesariedad (artículo 150.7 LSG). A través de esta previsión, se otorga a los registradores de la propiedad y a su órgano gubernativo que conoce de los recursos contra sus calificaciones, esto es, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGRN), facultades en orden a la tutela del dominio público.

Como ya se ha señalado, uno de los supuestos que permite al órgano administrativo denegar una licencia por discusiones relativas a la propiedad de los terrenos, excepcionando con ello la regla de que las licencias se otorgan "sin perjuicio del derecho de propiedad", es aquella licencia que se solicita sobre el dominio público. Pues bien, mutatis mutandis, el artículo 199 del Decreto 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la Ley Hipotecaria, permite al registrador denegar "la inscripción de la identificación gráfica de la finca, si la misma coincidiera en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, circunstancia que será comunicada a la administración titular del inmueble afectado". De este modo, aunque la licencia de segregación constituya un acto administrativo consentido, definitivo, y firme, carecerá de efectos jurídicos cuando el registrador rechace su inscripción con base en el citado artículo 199 dela LH, por razón de su posible invasión del dominio público, todo ello sin perjuicio de la posibilidad del recurso gubernativo de carácter potestativo ante la DGRN, o bien de la correspondiente demanda ante el órgano competente del orden jurisdiccional civil (artículo 324

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

de la Ley Hipotecaria [197]). En un primer término, la calificación negativa del registrador negándose a inscribir las nuevas fincas resultado de la licencia de segregación tendrá una eficacia meramente suspensiva de la licencia, a expensas de lo que resulte de los recursos legalmente procedentes contra dicha resolución. Pero lo cierto es que hasta que se resuelva cualquiera de estos recursos, o bien si no llega a interponerse ninguno de ellos, la licencia de segregación se verá privada de eficacia jurídica[198].

- La tutela de la propiedad del bien por parte del orden jurisdiccional contencioso-administrativo

Finalmente, y a la inversa, pero íntimamente relacionado con lo anterior, podemos analizar aquellos supuestos en que el orden jurisdiccional contencioso administrativo examina un derecho subjetivo -la propiedad- cuya competencia, ab initio, corresponde a la civil.

---

[197] Artículo 324 LH
"Las calificaciones negativas del registrador podrán recurrirse potestativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en la forma y según los trámites previstos en los artículos siguientes, o ser impugnadas directamente ante los juzgados de la capital de la provincia a la que pertenezca el lugar en que esté situado el inmueble, siendo de aplicación las normas del juicio verbal y observándose, en la medida en que le sean aplicables, las disposiciones contenidas en el artículo 328 de esta Ley".

[198] Resolución de 29 de noviembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Corralejo a inscribir una escritura de segregación y compraventa (BOE de 8 de enero de 2020):
"… como se ha argumentado anteriormente respecto a la eficacia suspensiva de la inscripción que ostenta el informe negativo de la entidad pública competente, la oposición de la Administración no requiere una certeza total sobre la condición de dominio público, ni la acreditación de una resolución definitiva de deslinde o pronunciamiento judicial alguno, sino que es suficiente el informe suscrito por el legítimo representante del Ayuntamiento en el que funde su oposición y cuya eficacia jurídica es necesariamente limitada pero suficiente para motivar la calificación registral negativa dada la finalidad explícita de la ley de que el registrador tome medidas preventivas en orden a la protección del terreno de dominio público, cuya inscribilidad como finca de dominio privado generaría gravísimas consecuencias tanto para la Administración como para el propietario y eventuales terceros afectados, dado el carácter inalienable e imprescriptible del mismo, a pesar de los efectos legitimadores del Registro de la Propiedad (…) Habiendo exigido la jurisprudencia contencioso administrativa una «constancia patente, clara e inequívoca de titularidad pública» pues la licencia no resuelve cuestiones de propiedad –Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 26 marzo de 1996 y 18 de mayo de 1998–, admitiendo también la denegación, a tenor de las circunstancias, cuando existen «dudas razonables sobre la titularidad privada del terreno» –Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 3 de julio de 1991 y 5 de abril de 1993– si bien con la mera eficacia prejudicial prevista en el artículo 4 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en este caso respecto a las resoluciones del Orden Jurisdiccional Civil. (…) En el presente caso, por tanto, no es necesario valorar la eficacia de la licencia concedida, que goza de presunción de validez, cuando la misma aparece discutida por un escrito posterior del alcalde en representación del Ayuntamiento, anunciando su intención de proceder a su revisión, puesto a los efectos de la calificación registral de la representación gráfica alternativa aportada concurre uno de los supuestos legales que justifican por sí solo su denegación, como es la «posible invasión del dominio público» – artículo 9 de la Ley Hipotecaria–, puesta de manifiesto motivadamente en el citado informe municipal que es la forma de intervención administrativa considerada como suficiente por el legislador en el procedimiento registral regulado en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria, sin perjuicio de la resolución administrativa, en revisión o eventual deslinde, o judicial, que posteriormente pueda recaer con carácter definitivo. La defensa de los derechos del propietario, en este caso, debe encauzarse a través de los cauces legales oportunos en la vía administrativa o judicial que corresponda, dado el limitado ámbito del procedimiento registral".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

El artículo 12.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 recogió por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico lo que ya puede considerarse un principio general del derecho, o al menos del derecho urbanístico, en virtud de cual "las autorizaciones y licencias se entenderán otorgadas salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero".

De la legislación estatal ha pasado a la práctica totalidad de las legislaciones urbanísticas autonómicas[199]. En el caso de Galicia, el vigente artículo 350.3 del RLSG establece, con una dicción casi idéntica, que "Las licencias urbanísticas deben otorgarse dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros". Es frecuente que las resoluciones administrativas que otorgan licencias hagan constar esta cláusula final, para abstraerse frente a eventuales problemas que el solicitante de una licencia pueda tener con terceros por razón de la titularidad dominical o de otros derechos sobre el objeto licenciado, cuyo conocimiento correspondería al orden jurisdiccional civil.

En esencia, viene a significar que una licencia no es título atributivo de facultades propias del derecho de propiedad o cualquier otro derecho real. De este modo, si el promotor o solicitante que obtiene una licencia carece de la propiedad de los terrenos precisos para su ejecución, dicho acto administrativo será poco más que papel mojado, ya que no legitima la entrada o intervención en los mismos, y en todo caso se exime de responsabilidad a la administración que la hubiere otorgado.

Todo lo expuesto parece una consecuencia lógica del hecho de que la administración que otorga la licencia no tiene facultades para dirimir litigios entre particulares en relación con el derecho de propiedad y otros derechos reales[200], que corresponden en exclusiva al orden

[199] Así por ejemplo, el artículo 339.3 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias establece que "Las licencias se otorgarán dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros, aunque podrán denegarse si se pretende llevar a cabo una ocupación ilegal del dominio público".

[200] STSXG de 20 de abril de 2017, recurso 4082/2017
"(…) Si la concesión de una licencia no puede afectar al derecho de propiedad ni a ninguno de terceros no puede pretenderse que se paralice esa concesión para que no se produzcan esos perjuicios. La Jurisprudencia ha declarado reiteradamente que a través de la licencia urbanística la Administración municipal realiza un control de legalidad, pero no de la legalidad en general sino de la legalidad urbanística, por lo que no le corresponde, a través de la licencia, indagar sobre la titularidad dominical del terreno en el que se pretende construir; y que esta regla general tiene como única excepción los supuestos en los que está probada la titularidad pública del terreno o existen dudas razonables sobre la titularidad privada de aquél (SSTS de 5 de abril de 1993, 25 de febrero de 1992, 25 de septiembre 1991, y 2 de mayo y 25 de junio de 1989). Por lo tanto, esta alegación de la parte apelante no puede ser aceptada (…)".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

jurisdiccional civil (artículo 9 LOPJ). El orden jurisdiccional contencioso-administrativo se ha encargado de remarcar esta competencia, reiterando en múltiples ocasiones que "a través de la licencia urbanística la administración municipal actúa un control de legalidad, pero no de la legalidad en general sino de la legalidad urbanística –artículo 178 de la Ley del Suelo–. De aquí deriva que no corresponde a la administración controlar, a través de la licencia, la titularidad dominical del terreno sobre el que se pretende construir, y a esta situación responde la cláusula «salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero», a que se refiere el artículo 12 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales" (por todas, SSTS 23 de febrero 2005, recurso306/2002; de 13 de febrero de 2001, recurso 985/1996). En el mismo sentido, STSJ Extremadura de 25 de julio de 2023, recurso 97/2023 [201].

De acuerdo con lo expuesto, la administración no puede controlar a través de la concesión de la licencia la titularidad del terreno en cuestión en tanto que carece de competencias para enjuiciar o dirimir litigios de propiedad. Esta regla general solo tiene dos excepciones:

-cuando la solicitud de la licencia tenga por objeto terrenos o bienes de titularidad pública, o existan dudas razonables respecto de la titularidad privada de los mismos, en cuyo caso podrá ser denegada la licencia, sin perjuicio de que tal resolución, aun en el caso de confirmarse en vía contencioso-administrativa, no tiene un efecto prejudicial y se someterá a lo que decida el orden jurisdiccional civil en relación con la propiedad de los terrenos;

-cuando resulte claro y evidente que el solicitante de la licencia no ostenta la titularidad del suelo o la disponibilidad del bien (STS de 11 de diciembre de 2000, recurso 3994/1995[202]), bien

[201] En este sentido, la STSJ Extremadura de 25 de julio de 2023, recurso 97/2023
"…existe, en este supuesto, una cuestión de propiedad que debe ser decidida por los Juzgados y Tribunales del orden civil, siendo en el proceso civil donde deba determinarse la propiedad privada o pública del vial y el deslinde con otras parcelas. Se trata de cuestiones que no pueden ser resueltas por el Ayuntamiento y es la parte demandante la que acude indebidamente a la Entidad Local para solucionar un problema sobre declaración pública y deslinde de la denominada calle Nueva y las propiedades colindantes. Por tanto, no determinado el carácter público del vial, existe una línea jurisprudencial uniforme que no necesita de cita expresa que considera que el pronunciamiento sobre la titularidad de un bien corresponde al orden jurisdiccional civil. La jurisprudencia contencioso-administrativa se muestra especialmente rigurosa en todos aquellos asuntos en los que está implicada una cuestión de propiedad, puesto que la propiedad es la cuestión civil por excelencia…"

[202] STS de 11 de diciembre de 2000, recurso 3994/1995
"Es cierto que la jurisprudencia de esta Sala justifica la denegación de licencia de construcción cuando aparece claro que el solicitante no tiene la titularidad dominical del suelo o la disponibilidad del «ius aedificandi». (…) Por el contrario, no corresponde a la Administración al pronunciarse sobre la licencia de instalación o actividad, ni es materia de revisión en esta sede jurisdiccional, dilucidar el alcance de las limitaciones a la propiedad privada derivadas de la existencia de una servidumbre de luces y vista más allá de lo que refleja el expediente administrativo. Es al orden jurisdiccional civil al que corresponde determinar el alcance de tales limitaciones y hacerlas efectivas. Si el auto que alega la recurrente de la Sala de lo Civil de la Audiencia Provincial de San Sebastián, de fecha 30 de octubre de 1989 (posterior, por cierto, al acuerdo municipal de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

entendido que esta excepción no puede entenderse en el sentido de que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo pueda emitir juicios en relación con la propiedad, u otros derechos reales, como servidumbres u otras cargas.

De acuerdo con lo expuesto, cuando la administración rechace el otorgamiento de una licencia por las dudas razonables sobre la titularidad del terreno objeto de la misma, sus pronunciamientos no tendrán efecto alguno en relación con el derecho de propiedad. De este modo, las partes implicadas estarán obligadas a dirimir este tipo de conflictos en el orden jurisdiccional civil, pero, hasta que no se resuelvan definitivamente, no será posible obtener la licencia solicitada.

En este sentido, es reseñable el artículo 161.2.a del Decreto legislativo 1/2023, de 28 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la actividad urbanística de Castilla-La Mancha, que exige la acreditación del denominado "derecho bastante para realizar la construcción edificación o uso del suelo pretendido". De este modo, y sin llegar a convertir a la administración en árbitro de cuestiones relativas a la titularidad dominical u otros derechos sobre el objeto licenciado, sí permite verificar que el proyecto presentado no será materialmente irrealizable como consecuencia de la total indisponibilidad del ámbito espacial en que supuestamente debe materializarse. Se trata de una solución razonable que concilia la máxima "sin perjuicio del Derecho de propiedad", con la atribución a la administración de un cierto control del objeto licenciado.

- La extinción de declaraciones responsables y comunicaciones previas por parte del orden jurisdiccional civil.

Para analizar la posible incidencia de pronunciamientos de órganos judiciales civiles en este tipo de títulos urbanísticos, es esencial recordar que comunicaciones previas y

otorgamiento de la licencia que se recurre, de fecha 15 de noviembre de 1988), dispone que la entidad promotora y autorizada Olearso, SA ha de proceder al derribo del cierre del patio y del parámetro, dejando el mismo libre y expedito, será en ejecución de dicha resolución donde habrá de materializarse lo dispuesto por el Tribunal civil, sin perjuicio, claro está, de la repercusión ulterior que ello pueda tener en el ejercicio de la actividad administrativamente autorizada, en el supuesto de que la nueva situación creada por tal ejecución resultara incompatible con los intereses públicos por los que ha de velar la Administración en el ejercicio de su potestad de intervención. Pero lo que no puede reprocharse al acto administrativo que revisa la sentencia impugnada en este recurso es que no contemplara en su integridad las relaciones jurídico-privadas derivadas de una servidumbre de luces y vista y se pronunciara sobre aspectos que se discutían ante los Tribunales Civiles, porque, ni siquiera prejudicialmente, era necesario contemplar tales aspectos cuando el acto de autorización se otorga, como se ha dicho «sin perjuicio de terceros» (artículo 12 RSCL)."

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

declaraciones responsables, al igual que las licencias, son títulos urbanísticos, pero no son actos administrativos, esto es, resoluciones dictados por una administración pública en el ejercicio de sus competencias y que finalizan un procedimiento administrativo reglado.

Por tanto, se trata de actos privados que tienen su origen en los administrados, y con respecto a los mismos no resulta de aplicación los mecanismos previstos por el Derecho Administrativo para la extinción de los efectos de las licencias urbanísticas (revisión de oficio, declaración de lesividad, recursos administrativos ordinarios o extraordinarios, requerimiento previo entre administraciones públicas, etc).

No obstante, sí que resulta de plena aplicación los mecanismos que el derecho civil pone a disposición de este orden jurisdiccional para impedir la ejecución de un título.

Por ello, en definitiva, todas las consideraciones realizadas anteriormente en relación con las tradicionales licencias, son también de aplicación, *mutatis mutandis,* a comunicaciones previas y declaraciones responsables.

De este modo, los litigios relativos a las relaciones arrendaticias puede que eventualmente den lugar a un pronunciamiento que impida la ejecución de una obra o prestación de un servicio amparado por la comunicación previa o declaración responsable.

También las comunidades de propietarios pueden adoptar acuerdos que limiten unas y otras, en cuyo caso, este tipo de títulos urbanísticos queda sin efecto práctico.

Por supuesto, es perfectamente posible lograr la tutela sumaria de la posesión a través de procedimientos interdictales, cuando la misma se vea perturbada como consecuencia de la ejecución de actuaciones amparadas en comunicaciones previas y declaraciones responsables.

Por su parte, la administración podrá declarar la ineficacia o suspender la ejecución[203] de este tipo de títulos si considera que los mismos suponen una inmisión en el dominio público, o existen dudas razonables sobre la propiedad del bien que constituye su objeto.

[203] De conformidad con el artículo 157 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo, de la Comunidad de Madrid, en el control posterior, se comprobará, en primer lugar, la veracidad de los datos y de los documentos aportados, así como el cumplimiento de los requisitos formales exigidos. De apreciarse deficiencias, se procederá a requerir su subsanación durante un plazo de diez días, con indicación expresa de que, si no lo hiciera, la declaración responsable devendrá ineficaz y se prohibirá el ejercicio de las actuaciones objeto de esta. La no subsanación de deficiencias determinará la imposibilidad de llevar a cabo las actuaciones declaradas, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiere lugar. Además, inexactitud, falsedad u omisión de carácter esencial de cualquier dato, manifestación o documento que se acompañe o incorpore en la declaración responsable, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actuación legitimada, sin perjuicio del resto de responsabilidades conforme a la legislación del procedimiento administrativo común. La resolución administrativa que declare el cese en el ejercicio del derecho podrá determinar la obligación de restituir la situación jurídica al momento previo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La única excepción está constituida por el caso particular analizado de las licencias de segregación, ya que este tipo de actuaciones urbanísticas exige necesariamente un título administrativo, es decir, una licencia, sin que en la actualidad la normativa urbanística admita segregaciones vía comunicación o declaración responsable.

4.2.2.2.3. La anulación por el orden jurisdiccional penal

Los presupuestos básicos de las relaciones entre la disciplina urbanística -materia en la que la anulación de títulos administrativos ocupa un protagonismo esencial-, y la jurisdicción penal, han sido analizados de forma reiterada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. De forma reciente, poniendo de manifiesto que se trata de un tema atemporal, la STS (Sala de lo Penal) de 9 de mayo de 2023, recurso 1997/2021, recopilando la doctrina histórica, el Alto Tribunal elabora un discurso sobre la importancia de la disciplina urbanística en un Estado social y democrático de derecho, que por su brillante claridad expositiva y su carácter pedagógico reproducimos a continuación:

"Esta Sala ya dijo en la STS de 18 de enero de 1994, y recordaba también en las SSTS 935/03, de 26 de junio o 529/2012, de 21 de junio, entre otras, que "la disciplina urbanística trasciende de lo que pudiera considerarse un puro problema de construcciones y licencias a ventilar por los interesados con la administración. En el urbanismo se encierra, nada más y nada menos, que el equilibrio de las ciudades y de los núcleos de población en general y, como el concepto de ciudad es abstracto, también incorpora el equilibrio físico y psíquico delas personas que en ellos viven: la armonía, la convivencia, las exigencias inexcusables de la ecología, de la naturaleza y del hombre, que tienen que coexistir buscando el ser humano el equilibrio mismo con el medioambiente que le rodea y en el que vive. La humanidad, inmersa en sus exigencias respecto al modo de vivir de todos, al " hábitat" de cada uno, que sin dejar de ser titular de ese inmueble o parte de él, también afecta a todos los demás ciudadanos, ha tomado ya conciencia del problema. Todo ello exige unos planes y el sometimiento riguroso a unas normas. En el sistema se pone en juego nuestro porvenir. Por ello es un acto muy grave que las normas que

del inicio de los actos de transformación, construcción, edificación y uso del suelo, el subsuelo y el vuelo.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

se han establecido pensando en la justicia, en la certeza y en el bien común, después, mediante actos injustos, se incumplan. Generalizado el incumplimiento, es difícil saber a dónde se puede llegar".

(…)Se trata así -como también reflejaba la STS 363/2006, de 28 de marzo- de prestar amparo penal a un bien jurídico comunitario de los denominados intereses difusos, para los que no existe un titular concreto, sino que su lesión perjudica-en mayor o menor medida- a toda una colectividad. De este modo, la protección se inscribe en el fenómeno general de reforzar con un reproche penal a concretos intereses supraindividuales o colectivos, respondiendo así a la exigencia de que los poderes públicos tutelen de manera finalmente efectiva estos intereses sociales, en congruencia con los principios rectores del Estado Social y Democrático de Derecho que consagra nuestra Constitución (….)

"En todo caso, el término no autorizable significa que la obra, ya iniciada o realizada, no pueda ser reconocida posteriormente como ajustada a la legalidad, tal y como aquí acontece. Pretender que el contenido semántico de la expresión " no autorizable", permite sostener la atipicidad de los hechos cuando exista una posibilidad de autorización potencial y remota de la edificación, no es acogible. El tipo penal no contempla una remisión a cualquier hipotético tiempo futuro y a la posibilidad de que pueda llegar a modificarse la legalidad urbanística, o a que concurra un momento en el que ya no sea posible actuar por haberse cerrado la vía contencioso administrativa por falta de ejercicio de la acción o por defectos formales en su planteamiento. Tal consideración vaciaría de contenido el precepto sancionador por la siempre posible eventualidad de que llegue a alterarse la legalidad urbanística. El término " no autorizable" hace referencia al momento de la edificación y contempla la naturaleza de la ilegalidad material que rodea a la construcción, esto es, si se ajusta o no a la ordenación entonces vigente. Para la existencia del delito no basta que la edificación se levante sin licencia, sino que es necesario que sea contraria a la legalidad urbanística vigente en ese momento, supuesto en el que quedaría excluida toda autorización) (STS 73/2018, de 13 de enero)".

Las actuaciones del orden jurisdiccional penal en esta materia se producen sobre la base del principio, muy arraigado en nuestro sistema jurídico, de intervención mínima. Nuevamente, en palabras del Tribunal Supremo "Según el principio de intervención mínima, el Derecho Penal debe tener carácter de última ratio por parte del Estado para la protección de los bienes

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

jurídicos. Por ello, el Derecho Penal debe utilizarse en los supuestos de ataques importantes a bienes jurídicos de singular entidad e importancia (carácter fragmentario del Derecho Penal) y sólo cuando no haya más remedio, por haber fracasado ya otros mecanismos de protección que resulten menos gravosos con los derechos subjetivos de la persona (naturaleza subsidiaria del derecho punitivo). De este modo, el principio de intervención mínima, o de «ultima ratio», va dirigido al legislador y no al aplicador de la norma, quien sólo cuando los términos del legislador no fueron claros, asume el principio como criterio de evaluación interpretativa, sabiendo el juez que la opción normativa del legislador hubo de ser la de menor expansividad de la norma penal" (STS, Sala de lo Penal, de 20 de julio de 2007, recurso 1146/2016).

La misma Sala penal del Tribunal Supremo completó el principio de intervención mínima con el de "intervención subsidiaria" al Derecho Administrativo , precisamente por la gravedad cuantitativa y cualitativa de los delitos contra el urbanismo y la ordenación del territorio. En la STS (Sala de lo Penal) de 27 de noviembre de 2009, recurso 1539/2008, manifestaba que "la desastrosa situación a que, a pesar de la normativa legal y administrativa, se ha llegado en España respecto a la ordenación del territorio, incluida la destrucción paisajista, justifica que, ante la inoperancia de la disciplina administrativa, se acude al Derecho Penal, como Ultima Ratio".

Por lo tanto, el principio de intervención mínima no puede entenderse como un límite para la jurisdicción penal. Es decir, el hecho de que orden jurisdiccional contencioso administrativo no aprecie irregularidades administrativas no puede suponer una barrera infranqueable para que determinadas situaciones puedan ser posteriormente analizados por el orden jurisdiccional penal. Así, la sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Provincial de Murcia de 6 de marzo de 2023 (recurso 74/2019) condena por prevaricación al alcalde, arquitecto y secretaria municipal, desestimando la argumentación de la defensa, que basándose en la existencia de una previa sentencia dictada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo, alegaba que el tribunal penal no podía ver ilícitos donde la propia y específica jurisdicción contenciosa no los había visto. La Sala, con cita de la STC 278/2000, el 27 de noviembre, consideró que "cuando el Tribunal penal analiza el hecho desde la óptica que le corresponde y a los solos efectos de la determinación de uno de los elementos del tipo penal, con ello no puede integrar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 de la Constitución

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

español". Porque no se trata de sustituir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo (en su labor específica de control de la legalidad de la actuación de la administración pública), por el orden jurisdiccional penal (a través del delito de prevaricación), sino de sancionar supuestos límite, en los que la actuación administrativa no sólo es ilegal, sino además, injusta y arbitraria, esto es, en los casos en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la autoridad o funcionario, perjudicando al ciudadano afectado y a los intereses generales de la administración pública en un injustificado ejercicio de abuso de poder (Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 20 de junio de 2022, recurso 50/2021).

Los ámbitos del urbanismo donde se concentran las conductas típicas penalmente son tres: la planificación urbanística, y sobre todo, en lo que aquí interesa, la concesión de licencias y la inspección del cumplimiento de la legalidad urbanística.

Dentro de estos ámbitos, los tipos de delitos a través de los cuales pueden conseguirse, siempre como efecto accesorio a la condena principal, la extinción de la vigencia jurídica de licencias o la suspensión cautelar de sus efectos, son aquellos que atentan contra la ordenación del territorio y el urbanismo, entre los que se incluye la construcción de edificaciones con infracción de la normativa administrativa y la prevaricación en materia urbanística.

El delito de prevaricación urbanística regulado en el artículo 320 CP[204] está reservado para los funcionarios y autoridades "que, a sabiendas de su injusticia, haya informado

[204] La jurisprudencia ha perfilado los requisitos necesarios para apreciar la existencia de este tipo delictivo. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sala de lo Penal) de 20 de junio 2022, recurso 50/2021 una exposición muy didáctica, recopilando la jurisprudencia del Tribunal Supremo:
"De esta manera, para apreciar la existencia de un delito de prevaricación -que puede cometerse tanto mediante una actuación positiva, como omisiva-, será necesaria la concurrencia de los siguientes elementos (SSTS442/2022, de 5 de mayo, 441/2022, de 4 de mayo, 1021/2013, de 26 de noviembre y 743/2013, de 11 de octubre):
1) Una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo:
A) en cuanto a la resolución, viene entendiéndose como tal un acto administrativo que supone una declaración de voluntad, de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general; y
B) al tratarse de un delito especial propio, los elementos objetivos de la autoría quedan determinados por la cualidad de funcionario público ampliada aquí a toda persona que participe del ejercicio de funciones públicas, bien por disposición directa de la Ley, bien por nombramiento de autoridad competente o por elección popular (artículo 24 CP). Este delito se comete no solamente por los funcionarios que ejercen en un órgano unipersonal, sino también por todos los que, ostentando esta condición, están integrados en un órgano colegiado, bien en su condición de presidente o de simple miembro de la corporación, siempre que concurran en cada uno de ellos las exigencias del tipo penal de la prevaricación, es decir, que sus voluntades confluyan en la formación de la resolución injusta o arbitraria. A dicha cualidad de funcionario público se sobreañade la exigencia de que tenga facultades decisorias y, en fin, las personas que se puedan encuadrar como sujetos activos tienen o deben tener un conocimiento especial de sus funciones y de las materias sometidas o entregadas a su competencia.
2) Que la resolución sea objetivamente contraria al Derecho, es decir, ilegal, y no obstante, no es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad lo que se sanciona en el delito de prevaricación (SSTS 18/2014, de 23 de enero y 152/2015, de 24 febrero, así

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

favorablemente … la concesión de licencias contrarias a las normas de ordenación territorial o urbanística vigentes, o que con motivo de inspecciones haya silenciado la infracción de dichas normas o que haya omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio" (artículo 320.1 CP), así como "a la autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado haya resuelto o votado a favor de la … construcción o edificación o la concesión de las licencias a que se refiere el apartado anterior, a sabiendas de su injusticia" (artículo 320.2 CP).

La tradicional y consolidada jurisprudencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha elevado a principio general la consideración de "los actos administrativos constitutivos de delito ingresan en el Derecho Penal y han de ser los Tribunales de este orden jurisdiccional quienes determinen las consecuencias de su condición delictiva" (STS de 18 de enero de 1993, Sala de lo Penal, recurso 2459/1992; STS, Sala de lo Penal, de 8 de junio de 2018, recurso. 1206/2017). Invocando la misma, los juzgados de lo penal[205] han declarado la ilegalidad de licencias de

como las que citan). La arbitrariedad aparece cuando la resolución, en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el Derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley, o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la ley basada en cánones interpretativos admitidos. Cuando así ocurre, se pone de manifiesto que la autoridad o funcionario, a través de la resolución que dicta, no actúa el Derecho, orientado al funcionamiento de la Administración Pública conforme a las previsiones constitucionales, sino que hace efectiva su voluntad, sin fundamento técnico-jurídico aceptable (STS 743/2013, de 11 de octubre)".

3) Tal resolución ha de ocasionar un resultado materialmente injusto, entendiéndose cumplido este requisito cuando existe una contradicción patente, notoria e incuestionable con el ordenamiento jurídico, o la resolución que se dicte en un procedimiento administrativo lo sea sin cumplir lo que legalmente está preceptuado con carácter esencial. Aunque el tipo penal no lo diga expresamente, se entiende que además de la incidencia sobre el administrado, la resolución ha de tener una especial repercusión o afectación sobre la comunidad atacando en cierto modo a los intereses generales, o lo que en otros tipos se ha dado en llamar la causa pública.

4) Que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario y con el conocimiento de actuar en contra del Derecho.

5) Que la resolución se dicte por el funcionario "a sabiendas" de su injusticia, lo que ha de entenderse como conciencia y voluntad del acto, esto es, con intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado, o sea, concurriendo los elementos propios del dolo (STS de 16 mayo de 2003).

Por todo lo dicho, no es suficiente que una resolución no sea adecuada a Derecho para que constituya un delito de prevaricación. No todo acto administrativo ilegal debe ser considerado penalmente injusto. La injusticia contemplada por el artículo 404 CP supone un plus de contradicción con la norma jurídica, que es lo que justifica la intervención del Derecho penal."

[205]La sentencia del Juzgado de lo Penal 2 de A Coruña de 20 de julio de 2018 (PA 818/08, Juicio Oral 182/16), adopta una solución formalmente impecable, cuyo fallo por su interés doctrinal reproducimos a continuación:

"Por todo lo expuesto, procede dictar sentencia condenatoria de los acusados … como técnicos del Concello .. y de… como miembro de la corporación, (…) Como consecuencia de la condena, el Ministerio Fiscal solicita la nulidad de todas las licencias objeto de este procedimiento, pretensión que funda en lo dispuesto en el artículo 62.1.d) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (es nulo de pleno derecho el acto que sea constitutivo de infracción penal o se dicte como consecuencia de ésta), nulidad que puede y debe ser declarada por el órgano jurisdiccional penal (…) sin embargo, que acceder a esa pretensión atentaría contra una de las garantías procesales esenciales consagradas en el artículo 24 de la Constitución, cual es la de audiencia. Qué duda cabe de que la anulación de esas licencias afecta, obviamente, a derechos de unos terceros que han sido ajenos a este procedimiento, como son los propietarios de las viviendas a las que las

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

forma directa e inmediata en sus sentencias, produciendo lógicamente la anulación de las mismas sin necesidad de ulteriores trámites.

Otra cuestión muy interesante es la relativa a la potestad de los tribunales del orden jurisdiccional penal para decidir sobre las consecuencias accesorias de la anulación del título administrativo, particularmente la demolición de lo ilegalmente construido. Parece obvio que el Tribunal penal que declara la nulidad de una licencia tiene que poder ordenar la remoción de los efectos materiales de dicho acto nulo. Sostener lo contrario parece atentar contra la plena jurisdicción, o dicho más simplemente, limitar las facultades del juez penal. Al respecto de esta cuestión, es muy interesante el análisis que realiza la STS (Sala de lo Penal) de 14 de junio de 2023, recurso 6283/2021, resolviendo un recurso de casación relativo al delito contra la ordenación del territorio del artículo 319 del Código Penal. El TS reconoce abiertamente que la cuestión no está resuelta de forma clara en la legislación, ya que "Está claro que el artículo 319.3 CP viene a exigir que no puede hablarse de una especie de automatismo en la aplicación de la demolición de la obra ilegal, ya que señala que los jueces o tribunales, motivadamente, podrán ordenar, a cargo del autor del hecho, la demolición de la obra y la reposición a su estado originario de la realidad física alterada". No obstante lo anterior, deja clara su doctrina en el sentido de que "la consecuencia de la demolición de lo ilegalmente construido debe enmarcarse en este contexto de conseguir la protección final que se trata de tutelar con estos tipos penales, como es que no se construya en estos lugares, y que, como consecuencia de ello, que, si se lleva a cabo, no pueda existir una especie de aprovechamiento del delito, si el juez no acordara la demolición y permitiera al infractor penal condenado por sentencia firme mantener la obra ilegal y disfrutar de ella". Por ello, no puede convertirse en la demolición en una solución excepcional, y la motivación es una exigencia tanto para acordarla como para denegarla. Además, conforme al principio de prevalencia del Derecho Penal, "no sería admisible que este

mismas se refieren, personas que en caso de anularse la licencia, quedarían en una comprometida situación no solo urbanística sino incluso patrimonial (…). En estas circunstancias, la decisión ha de pasar por remitir la cuestión a la propia vía administrativa o, en su caso, contencioso administrativa, pues ésta resulta la única forma de garantizar los derechos de esos terceros, como también los del propio Ayuntamiento de Abegondo, en cuanto que posible responsable patrimonial de los perjuicios económicos que la ilícita actuación del acusado Sr C., en el ejercicio de sus funciones como alcalde, pudiera generar. Es por ello que la sentencia se limita a declarar la ilegalidad de las licencias concedidas, dejando al ámbito de la jurisdicción contenciosa la resolución respecto del derribo o reposición a la legalidad, que en algunos casos ya se ha declarado. Cuestión distinta es la situación del acusado Sr. C,, que si fue parte en el proceso y que era consciente de la ilegalidad y consecuencias de su vivienda. Por lo que ésta si debe ser derribada (…) .

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

precepto penal permitiera mayor discrecionalidad en este punto, como apunta la mayoría doctrinal, y, con ello, una mayor laxitud ante los ataques más graves (los que competen a la jurisdicción penal) que ante los más leves (los que competen a la contencioso- administrativa). Con ello, debe huirse de una posible conclusión que abogara por un resultado de que no haya obligación de demolición respecto de las infracciones urbanísticas más graves, que son aquellas en las que se ha derivado a la vía penal la construcción por reunir los elementos del tipo penal y cometer un delito contra la ordenación del territorio, pero sí en relación con los casos menos graves, los que caen dentro del ámbito del Derecho administrativo urbanístico". Por tanto, y aquí el TS sienta una doctrina contundente que despeja cualquier atisbo de duda, "la demolición ha de acordarse tan pronto se constate la existencia de la obra y ésta sea no autorizable y no legalizable". Por si este pronunciamiento no fuese lo suficientemente claro, se manifiesta en contra de la remisión de las actuaciones a otros órganos administrativos o judiciales, ya que "No se puede admitir la praxis de remitir a la ulterior actuación administrativa la demolición, lo que entrañaría una injustificada dejación de la propia competencia de los tribunales penales. Y tampoco es factible, por ello, argüir la impunidad administrativa, o desidia de los poderes públicos en su labor de policía urbanística para pretender que los jueces y tribunales no restablezcan la legalidad tratando de restaurar el bien jurídico protegido por el delito al estado en que se encontraba antes de ser lesionado".

A pesar de todo lo anterior, y probablemente por razones de prudencia, en ocasiones los Juzgados de lo Penal han preferido limitar sus pronunciamientos a la declaración de nulidad, remitiendo las consecuencias accesorias al orden contencioso administrativo. Buen ejemplo de lo expuesto es la sentencia del Juzgado de lo Penal 2 de A Coruña de 20 de julio de 2018 (PA 818/08; Juicio Oral 182/16), que se limita a declarar la ilegalidad de las licencias concedidas, dejando al ámbito del orden jurisdiccional contencioso-administrativo la resolución respecto del derribo o reposición a la legalidad.

En este punto también debe hacerse referencia a la evidente conexión de las sentencias penales con la causa de nulidad de pleno derecho establecida en el artículo 47.1.d de la LPAC (licencias constitutivas de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta). Este supuesto se reservaría para aquellos casos en que el orden jurisdiccional penal se límite a declarar la existencia de un delito, pero no resuelva sobre nulidad de la licencia otorgada a

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

través del mismo. Al respecto de esta vinculación, algún sector doctrinal ha opinado que por ser previo el pronunciamiento del juez penal para que la administración o el tribunal contencioso-administrativo consideren un acto constitutivo de infracción penal o dictado como consecuencia de esta, éste supuesto del artículo 47.1. d) queda prácticamente inutilizado[206]. Quizá este juicio es excesivo, pero resulta evidente que la previa instrucción y resolución de un procedimiento penal, sus diferentes recursos y la ulterior tramitación de un procedimiento de revisión de oficio, todo ello con el objeto de declarar la nulidad de una licencia, convierte este camino en complejo y extraordinariamente largo. Y lo mismo cabe decirse del recurso administrativo extraordinario de revisión fundamentado en que la licencia haya sido influida por documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme, (artículo 125.1.c LPAC), u otorgada como consecuencia de prevaricación, cohecho, violencia, maquinación fraudulenta u otra conducta punible. En todo caso, con independencia de opiniones doctrinales, y como ya señalamos anteriormente (*vid.* Capítulo 4.2.1. La extinción vía administrativa. - Recurso extraordinario de revisión), es un dato estadístico objetivo la escasa utilización que se ha realizado de estas vías para lograr la anulación de licencias.

Finalmente, tenemos que aludir a la problemática que puede generarse cuando en el proceso penal no intervienen los titulares de la licencia anulada. *Prima facie*, puede parecer extraño que la ilegalidad una licencia urbanística pueda enjuiciarse sin intervención como acusados de los solicitantes, promotores y titulares de la misma, y sin embargo es perfectamente posible. La STC 81/2023, de 3 de julio, analiza el recurso interpuesto por dos entidades mercantiles que no fueron llamadas a una causa penal en la que se controvertía sobre las licencias de obra de las

---

[206] En este sentido:

PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo I, Parte General*, 19ª edición, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1995, pág. 188 y 201, y PARADA VÁZQUEZ, R., *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (Estudios, comentarios y texto de la Ley 30/1.992, de 26 de Noviembre,* Editorial Marcial Pons, Madrid, 1993, pág. 249.

"De lege ferenda se postula reconocer la competencia de los Tribunales Contencioso-administrativos para una calificación prejudicial objetiva del presunto delito como acción típica y antijurídica a los solos efectos de anulación del acto, pero sin prejuzgar la condena penal (...), ni condicionar la actuación de los Tribunales penales, a los que en definitiva correspondería completar, en su caso, esa calificación objetiva, con los elementos de la imputabilidad y culpabilidad para la imposición de penas. Sólo si se admite esa competencia prejudicial en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa podrán realmente anularse aquellos actos que, siendo constitutivos de delito, no se pueda llegar a una sentencia de condena, bien por falta de los elementos subjetivos del delito, culpabilidad o imputabilidad, bien porque se ha extinguido la acción penal como en los casos de muerte del reo, amnistía o prescripción del delito o de la pena".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

que eran titulares[207]. En primera instancia el Juzgado de lo Penal, y en segunda instancia la Audiencia Provincial de Málaga, condenaron a diversos acusados como autores de varios delitos de prevaricación en su condición de concejales y miembros de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Marbella, y declararon la nulidad de las licencias concedidas. Cabe recordar que la prevaricación es un delito especial por razón del sujeto activo, en tanto que solo la puede cometer un funcionario, una autoridad pública o un juez. Pues bien, el Tribunal Constitucional estima el recurso de amparo considerando vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de las empresas promotoras, al haber sido privadas las recurrentes del derecho a ser oídas en relación con la pretensión acusatoria por la que se solicitaba la nulidad de las licencias. No obstante, ambas sentencias son anuladas exclusivamente en lo relativo a la declaración de nulidad de las licencias urbanísticas y por ello acuerda que por el Juzgado de lo Penal "previos los trámites pertinentes, se celebre vista, con intervención exclusivamente de las entidades y del Ministerio Fiscal, con el exclusivo objeto decidir sobre la pretensión de declaración de nulidad de dichas licencias, ordenando que la nueva resolución dictada como consecuencia de la vista se refiera exclusivamente a dicha pretensión de nulidad, respetando en todo caso la eficacia de cosa juzgada de los restantes pronunciamientos".

- La extinción de declaraciones responsables y comunicaciones previas por parte de la jurisdicción penal.

Como se ha señalado anteriormente, declaraciones responsables y comunicaciones previas son títulos urbanísticos en virtud de los cuales el control de legalidad que ejerce la administración se produce con posterioridad a la presentación de la comunicación y declaración. Pero ello de ningún modo supone la exención del control, sino simplemente la

[207] La STC 81/2023, de 3 de julio, se pronunció en el siguiente sentido:
"Pese a que dicha solicitud de nulidad de las licencias de obras afectaba a los intereses legítimos de las dos entidades recurrentes de amparo, en tanto que tal nulidad podía ocasionar la iniciación de un expediente administrativo, como así sucedió, para la demolición de las estaciones de servicio construidas al margen de la legalidad urbanística, las recurrentes no fueron llamadas al proceso para defender sus intereses, frente a la pretensión de nulidad de las licencias. En el procedimiento penal, como se ha expuesto, recayó finalmente sentencia dictada con la conformidad de los acusados, que contenía el pronunciamiento de nulidad de las referidas licencias de obras. Y, comunicada dicha nulidad a la administración local, inició sendos expedientes de reposición de la realidad física alterada cuya consecuencia fue que se dictara orden de demolición de las obras realizadas. No consta que las recurrentes de amparo hubieran tenido un conocimiento extraprocesal de la pretensión de nulidad que las acusaciones ejercitaron en el proceso penal. Dicho conocimiento se produce una vez recaída la sentencia firme penal, en el marco de los procedimientos administrativos iniciados para la reposición de la legalidad urbanística menoscabada. Fue entonces cuando solicitaron la nulidad del referido pronunciamiento contenido en la sentencia penal lesivo para sus intereses mediante el planteamiento de sendos incidentes de nulidad presentados ante el Juzgado de lo Penal nº.8 de Marbella, que fueron rechazados".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

alteración de los tiempos con respecto al régimen tradicional de las licencias urbanísticas, esto es, control *a priori* o antes de su concesión.

De este modo, en ningún caso puede servir de eximente de la responsabilidad penal el hecho de que en la comunicación previa o declaración responsable no hubiese un pronunciamiento expreso de la Administración, ya que la omisión del deber de control de las actividades u obras comunicadas, y en general, la omisión del ejercicio de la potestad de disciplina urbanística es un hecho que encuentran su tipificación en la modalidad de prevaricación urbanística por omisión.

En efecto, el citado artículo 320 del Código Penal contempla específicamente la responsabilidad de la autoridad o funcionario público que, con motivo de inspecciones haya silenciado la infracción de dichas normas o que haya omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio, estableciendo el castigo con la pena establecida en el artículo 404 del Código Penal[208] y, además, con la de prisión de un año y seis meses a cuatro años y la de multa de doce a veinticuatro meses. También la jurisprudencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha aclarado que no es necesario un acto expreso para la tipificación de la prevaricación urbanística. La prevaricación se puede cometer por omisión, concretamente "en aquellos casos especiales en que es imperativo para el funcionario dictar una resolución y en los que su omisión tiene efectos equivalentes a una denegación, en la medida que la Ley 30/92 de Régimen Administrativo Común equipara en supuestos específicos los actos presuntos a las resoluciones expresas. La omisión de que se hace eco la declaración de lo probado no es otra que no incoar, en su calidad de Alcalde, procedimiento sancionador o de restablecimiento del orden urbanístico alguno, o, como reitera en el fundamento jurídico sexto de la sentencia recurrida, haber tolerado que se llevasen a cabo unas obras contrarias a la legalidad y no haber tomado, debiendo hacerlo, las medidas a su alcance para evitarlo" (STS, Sala de lo Penal, de 1 de enero de 2018, recurso 849/2017).

[208] El Artículo 404 del Código Penal establece:
A la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo se le castigará con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

5. CONSECUENCIAS DE LA EXTINCIÓN DE TÍTULOS ADMINISTRATIVOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA

La extinción de un título urbanístico tendrá, en todo caso, como primera consecuencia, la pérdida de su eficacia y virtualidad jurídica, y a raíz de ello, la finalización de la habilitación para la ejecución de aquello que constituía su objeto. A partir de este momento, y en lo relativo a las posibles consecuencias de la extinción, se abre un amplio abanico de escenarios, que dependerán, entre otros factores, de la institución a través de la cual se haya producido el efecto extintivo.

"Resulta ciertamente paradójico que mientras que sabemos con mayor o menor seguridad las causas que motivarán la anulación de un Plan y los cauces en los cuales pueden hacerse valer, apenas podemos encontrar un criterio cierto a la hora de determinar cómo se plasmará esa anulación". Esta afirmación de DE ASIS ROIG[209], aunque referida al planeamiento urbanístico, es perfectamente aplicable a las licencias.

Para ilustrar estas ideas, podemos analizar consecuencias en supuestos de hecho diferentes. Por un lado, si la extinción tiene lugar a través de una sentencia judicial que declara la nulidad del título otorgado por la administración, puede surgir el deber de indemnizar al titular de la licencia a través de la institución de la responsabilidad patrimonial, a la que seguidamente haremos referencia. En cambio, si la extinción tiene lugar por la caducidad, en ningún caso habrá responsabilidad patrimonial, e incluso podrán paliarse totalmente los efectos por medio de la solicitud de una nueva licencia. Tal y como manifestó la STSXG de 19 de octubre de 2020, recurso 4035/2000, "la caducidad de la licencia de obra no tiene como efecto automático y necesario en todo caso la obligación de proceder a la demolición (ya que es posible, en hipótesis que la obra proyectada siga siendo compatible con la normativa en vigor tras la declaración de caducidad, y por tanto, legalizable".

[209] DE ASÍS ROIG, A.E., "Anulación de planes: efectos ordenatorios y aplicativos", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº.113, 1989, pág. 32.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Haciendo abstracción del mecanismo extintivo, y atendiendo únicamente al elemento temporal, en el caso de que la extinción se produzca con carácter previo al inicio de la ejecución del título, esto es, inicio de la obra o el ejercicio de la actividad, las consecuencias se proyectan únicamente de cara al futuro, concretadas en la imposibilidad de empezar aquello para lo cual se había solicitado y obtenido el título. Pero la situación es más problemática cuando la extinción de la licencia tiene lugar una vez iniciada – o incluso finalizada- la obra, o bien durante el ejercicio de la actividad. En este supuesto, si a pesar de la extinción, la obra o actividad pudiese desarrollarse conforme al ordenamiento jurídico, será posible continuar con su ejecución, previa la obtención de un nuevo título urbanístico que cumplan las prescripciones legales. En caso contrario, resulta necesario la realización de una serie de actuaciones tendentes a la remoción de los efectos ya producidos. La consecuencia lógica de la pérdida de virtualidad de un título que ya ha sido ejecutado en mayor o menor medida (obras iniciadas o finalizadas, actividad en ejercicio), es la remoción de las situaciones generadas al amparo del mismo. En el caso de una actividad, debe cesar de forma inmediata. En el caso de una obra, la edificación puede pasar a una situación de fuera de ordenación, o bien puede ser objeto de demolición. Para determinar los efectos y conseguir su ejecución, la administración deberá incoar el expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística, cuya resolución determinará las medidas que se han de aplicar, persiguiendo el pleno restablecimiento del orden jurídico perturbado y la reposición de la realidad física alterada. Y como consecuencia de estos efectos, puede haber una responsabilidad patrimonial de la administración pública.

En definitiva, las consecuencias serán variadas, solo pueden ser determinadas caso por caso, y, reiteramos, para su determinación resulta esencial la institución en virtud de la cual haya operado la extinción de la licencia. Pero de todas ellas podemos analizar tres situaciones, por su relevancia cuantitativa y cualitativa, y su vínculo con la materia objeto del presente trabajo: el régimen de fuera de ordenación; la demolición de construcciones y edificaciones; y la responsabilidad patrimonial por anulación de licencias.

5.1. El régimen de fuera de ordenación

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Cuando se ha ejecutado una obra con un título válido, pero posteriormente anulado (ya sea en vía administrativa, ya sea en vía jurisdiccional contencioso-administrativa de acuerdo con los mecanismos estudiados en el presente trabajo), puede suceder que el transcurso del plazo fijado en la normativa urbanística autonómica unido a la inacción de la administración produzca la caducidad y consecuente imposibilidad de la acción de reposición de la legalidad. En estos supuestos, la edificación quedará en régimen de fuera de ordenación. Esta situación también se producirá cuando la obra se realiza sin título alguno, o sin ajustarse a las condiciones de un título previamente otorgado[210]. No obstante, la temática del presente trabajo, circunscrita a los supuestos de extinción de títulos administrativos urbanísticos, exige restringir el análisis a la concreta situación de fuera de ordenación que se produce como consecuencia de la anulación de una licencia.

La categoría de fuera de ordenación es una figura de estricta aplicación al ámbito de edificaciones o construcciones contrarias a la ordenación urbanística, pero que no puede extenderse al campo del ejercicio de actividades ejercitadas sin licencia, o sin ajustarse a las condiciones autorizadas [211]. Para estos casos, no existe una tutela similar a la que procedemos

[210]En este sentido, OREIRO ROMAR, J.A., *La responsabilidad patrimonial urbanística en la jurisprudencia*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pág.49, recogiendo jurisprudencia histórica, define el régimen jurídico de "fuera de ordenación" como "una manifestación de la aplicación del nuevo planeamiento a edificios e instalaciones preexistentes y disconformes con el mismo, y obedece a la finalidad de que los edificios que han merecido esa calificación no prolonguen en existencia más allá de lo que cabe esperar de los mismos por el estado de vida de sus elementos componentes, por ello esa situación no supone su inmediata desaparición, ni su condena como bien económico-social, en cuanto que aquellos seguirán existiendo y prestando el servicio para el que fueron exigidos hasta que llegue el momento de su desaparición, bien por su consunción como tales, bien por llevarse a efecto las previsiones del Plan Urbanístico, y en consonancia con esa finalidad la pervivencia de los edificios e instalaciones sometidas a ese régimen está sujeta a importantes limitaciones en orden a las obras que pueden realizarse en los mismos".

[211] Resulta muy interesante el análisis realizado en el dictamen del Consello Consultivo de Galicia 183/2019, de 16 de julio: "…non pode compartirse en absoluto o criterio municipal de recoñecer protección xurídica ás actividades sen licenza que se identifican como supostos de fóra de ordenación. A categoría de fóra de ordenación é unha figura de estrita aplicación ao ámbito urbanístico e predícase de edificacións ou construcións acordes coa legalidade urbanística que por actuacións xurídicas sobrevidas resultan contrarias á ordenación urbanística. Por tal razón, a realización de actividades sen autorización pode dar lugar a unha situación de consolidación dende a perspectiva estritamente urbanística, pero non alcanza á tutela da actividade dende a perspectiva do seu sometemento a toda a normativa sectorial aplicable ao réxime das actividades, máis alá da estritamente urbanística, de modo que a licenza de actividade ou a comunicación previa, segundo os casos, son un presuposto para o exercicio de tal actividade, que sen el, é contraria ao ordenamento que non recolle figura ningunha que tutele tales situacións como un interese xurídico digno de protección, polo que as actividades sen autorización son actividades ilegais. En tal sentido debe salientarse que, nin nos informes obrantes nin na súa proposta de resolución, a Administración fai cita de precepto legal ningún que ampare ese recoñecemento de efectos xurídicos ás actividades realizadas sen autorización, e a xurisprudencia da que se fai cita tampouco apoia tal criterio porque, ou ben se refire a edificacións fóra de ordenación urbanística, que en nada aproveita ao caso nos termos xa analizados, ou ben se refiren á adecuación de actividades á ordenación estritamente urbanística, cuestión que tampouco é o caso do agora analizado…".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

a exponer para las edificaciones en régimen de fuera de ordenación. Cabe recordar que las actividades están sometidas a un control de legalidad permanente, por lo que las actividades sin autorización, o sin ajustarse a la licencia, son pura y simplemente actividades ilegales, y la administración puede y debe ordenar las medidas precisas para su legalización o cese, sin que puedan invocarse derechos adquiridos.

El fuera de ordenación es una institución de larga raigambre en nuestro ordenamiento jurídico[212], que ha sido prolijamente analizada por la doctrina[213]. En la actualidad, se encuentra regulada en la totalidad de las legislaciones urbanísticas autonómicas (en el caso de Galicia, artículo 90 LSG, DT 3ª LSG, y correlativos del RLSG), sin perjuicio de que también podemos encontrar menciones a la misma en la normativa básica estatal (artículos 25,37,48 del TRLSRU).

Precisamente por tratarse de una institución vigente en el ordenamiento estatal desde las primeras leyes urbanísticas (*vid.* Capítulo 4.1.1 Antecedentes histórico-legislativos. Normativa estatal), también podemos encontrar innumerables pronunciamientos jurisprudenciales que han perfilado sus límites, influyendo decisivamente en la labor legislativa posterior. Por supuesto,

[212] Los orígenes de la situación de fuera de ordenación se encuentran recogidos en la Ley de 12 de mayo de 1956, del Régimen del Suelo y de Ordenación Urbana, norma en la que se establecía la primera regulación pormenorizada de este nuevo concepto jurídico, y en concreto, en su artículo 48.1, en donde se señalaba que los edificios e instalaciones erigidos con anterioridad a la aprobación del Plan General o Parcial que resultaron disconformes con el mismo serían calificados como fuera de ordenación. Así mismo, en su punto 2, se establecía que se les impediría realizar en ellos obras de consolidación, aumento de volumen, modernización o incremento de su valor de expropiación, pero sí se permitirían las pequeñas reparaciones que exigieren la higiene, ornato y conservación del inmueble. Del mismo modo, en su punto 3, se establecía una excepción por la que en casos excepcionales podrán autorizarse obras parciales y circunstanciales de consolidación cuando no estuviere prevista la expropiación o demolición de la finca en el plazo de quince años, a contar de la fecha en que se pretendiese realizarlas.

[213] Los trabajos monográficos dedicados a esta institución son innumerables. también ha sido objeto de múltiples tesis doctorales, artículos doctrinales, o menciones específicas en tratados urbanísticos más generales. Sin perjuicio de otras muchas, podemos destacar:

LÓPEZ PORTO.P, y GARCÍA RODRÍGUEZ, D., *Fuera de ordenación*, Editorial Iurisutilitas, 2017.
QUIRÓS ROLDÁN A., ARENAS SALVATIERRA, S. y ESTELLA LÓPEZ, JM, *El régimen de fuera de ordenación urbanística*, Editorial Atelier, Barcelona, 2002.
CUERNO LLATA, J.R., "Régimen Transitorio de las Normas Urbanísticas: el modelo de Fuera de Ordenación", Editorial Montecorvo, Madrid, 1997.
CUERNO LLATA, JR., Algunos aspectos del régimen de fuera de ordenación en la Ley de ordenación territorial y régimen urbanístico de Cantabria 2/2001, *Práctica Urbanística*, nº.54, 2006, pág. 27 y ss.
CARBALLEIRA RIVERA, M. T., Edificios fuera de ordenación y obras permitidas, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº.214, 2004, págs. 11-44.
RAMOS MEDRANO, J.A.,"La pretendida Deslegalización del Régimen Jurídico de Fuera de Ordenación", Revista de Derecho Urbanístico, nº.148, 1996, págs. 103 y ss.
CASTRO TRONCOSO, J.L., "Licencias y Autorizaciones en precario para obras en edificios fuera de ordenación (Comentario sobre los apartados 2 y 3 del artículo 48 de la Ley del Suelo)", *Revista de Derecho Urbanístico*, nº.35, 1973, págs. 64 y ss.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

no se trata de una línea jurisprudencial homogénea ni pacífica, sino que al contrario, y con base en la riqueza casuística, ha evolucionado y contribuido de forma notoria y decisiva en la evolución de las sucesivas leyes reguladoras, y en definitiva de la propia institución. En este sentido, podemos destacar el brillante análisis de la evolución jurisprudencial realizado por RUIZ BURSÓN F.J. El autor contrapone dos líneas jurisprudenciales que se suceden en el tiempo, la primera más permisiva, la segunda más restrictiva[214], "en la primera, que se desarrolla desde el año 1987 a 1992, se utiliza la analogia legis asimilando las obras ilegales no susceptibles de reposición de la realidad física a las que se encuentran fuera de ordenación, con lo que se hace especial hincapié en la consecuencia jurídica común a ambas: ninguna de ellas es susceptible de ser demolida. La segunda, que se extiende desde 1999 a 2001, pone el acento en el diferente origen de estas dos situaciones, legal en un caso e ilegal en el otro, y entiende aplicable la analogía iuris de los principios del derecho urbanístico, de los que se concluye la

[214] En concreto, RUIZ BURSÓN F.J., "La declaración en situación de asimilación al régimen de fuera de ordenación: pasado, presente y futuro", *Revista General de Derecho Administrativo,* nº.43, 2016 manifiesta que:
"Si bien es cierto que ya desde la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956 se contienen alusiones al régimen de fuera de ordenación, ni en esta norma, ni en la Ley posterior de 1975, ni en el Texto refundido de 1976, se contenían disposiciones que regularan de forma expresa la situación en la que quedaban aquellas edificaciones o construcciones ilegales respecto de las cuales no procedía su demolición por el transcurso del plazo fijado al efecto. Ante esta situación de anomia, nuestro Tribunal Supremo reaccionó mediante diversas sentencias. Especial relevancia tuvieron las de 5 de diciembre de 1987, 10 de marzo, 29 de marzo y 12 de junio de 1989, 8 de noviembre de 1990, 6 de febrero de 1991 y 6 de octubre de 1992 (recurso 1691/1990). (…) Sin embargo, posteriormente surgió otra corriente jurisprudencial que, en determinados aspectos, corrigió la precedente al entender que se había ido demasiado lejos en los derechos reconocidos a los titulares de estas obras ilegales, especialmente en el régimen de autorizaciones. Buena prueba de ello son las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 1999 (recurso 371/1993) , 16 de junio de 2000 (recurso 3597/1994) , 20 de diciembre de 2000 (recurso 7848/1995) , 29 de junio (recurso 8357/1996) y 15 de noviembre de 2001 (recurso 8347/1997) (…) Como se puede apreciar, nos encontramos ante dos líneas jurisprudenciales distintas. En la primera, que se desarrolla desde el año 1987 a 1992, se utiliza la analogia legis asimilando las obras ilegales no susceptibles de reposición de la realidad física a las que se encuentran fuera de ordenación, con lo que se hace especial hincapié en la consecuencia jurídica común a ambas: ninguna de ellas es susceptible de ser demolida. La segunda, que se extiende desde 1999 a 2001, pone el acento en el diferente origen de estas dos situaciones, legal en un caso e ilegal en el otro, y entiende aplicable la analogía iuris de los principios del Derecho urbanístico, resultando la imposibilidad de establecer una igualdad absoluta entre obras que se realizaron con su preceptiva licencia y las que siempre carecieron de dicha autorización. Estas dos posturas obedecen en el fondo, a dos perspectivas muy distintas que enlazan con las grandes corrientes iusfilosóficas que tradicionalmente han existido. La doctrina más antigua sigue las orientaciones del positivismo jurídico el cual, partiendo del dogma de la completud del ordenamiento jurídico, entiende que el mismo es autosuficiente para cubrir sus lagunas. De ahí que acuda a la norma vigente que tenga mayor similitud de razón con el supuesto de hecho para completarlo (artículo 4.1 del Código civil), como se hace con el artículo 60 del Texto refundido de 1976, sin entrar en mayores consideraciones. Sin embargo, el segundo grupo de sentencias que hemos enumerado siguen una orientación más iusnaturalista, centrada en la idea de justicia. En efecto, no tiene sentido aplicar una misma consecuencia jurídica a supuestos de hecho manifiestamente dispares respecto a su compatibilidad con la normativa vigente en el momento en que se produjeron. Seguir dicho criterio implicaría que lo originariamente legal y lo que surgió en la ilegalidad tuvieran idéntica consideración, lo cual resultaría contradictorio con el principio de que no se deben regular de forma igual situaciones sustancialmente diferentes, con la consiguiente vulneración de la justicia material".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

imposibilidad de establecer una igualdad absoluta entre obras que se realizaron con su preceptiva licencia y las que siempre carecieron de dicha autorización" (RUIZ BURSÓN F.J.).

La complejidad de esta institución, su evolución histórica, y su relevancia práctica, la ha hecho merecedora de múltiples trabajos monográficos y tesis doctorales. Además, ha evolucionado desde una única institución a varias con diferentes denominaciones (fuera de ordenación estricto, asimilado a fuera de ordenación, régimen de ordenación flexible, disconformidad con el planeamiento, etc).

No obstante, a los efectos del presente capítulo -consecuencias de la extinción de los títulos urbanísticos-, lo verdaderamente importante y esencial es destacar que en la actualidad, y con la perspectiva de la normativa autonómica gallega, el hecho de que una edificación realizada al amparo de un título extinto haya pasado a la situación de fuera de ordenación supone la aplicación de un régimen jurídico particular, tanto a nivel constructivo como de usos posibles, diferente en función del tipo de suelo en que se encuentre y de las circunstancias que hubieran dado lugar a dicha situación.

La legislación urbanística gallega se caracteriza por aplicar un régimen flexible, de modo que las limitaciones derivadas situación de fuera de ordenación en la mayoría de los supuestos no ofrece grandes restricciones. Realizando un ejercicio de síntesis pueden distinguirse las siguientes situaciones / efectos:

- Fuera de ordenación que podemos denominar estricto o clásico (artículo 90.1 LSG): se encuentran en esta situación los edificios, construcciones e instalaciones erigidos con anterioridad a la aprobación definitiva del planeamiento urbanístico que resulten incompatibles con sus determinaciones por estar afectados por viales, zonas verdes, espacios libres, dotaciones y equipamientos públicos; y edificios, construcciones e instalaciones existentes en suelo urbano no consolidado, en áreas de suelo de núcleo rural en las cuales se prevean actuaciones de carácter integral, en el suelo urbanizable y en los terrenos afectados a sistemas generales, mientras no esté aprobada definitivamente la ordenación detallada de dichos ámbitos.

En cuanto a las limitaciones en materia de uso, podrá mantenerse el uso preexistente, en todo caso, incluso si se trata de usos no permitidos por la ordenanza o normativa urbanística vigente, y podrán cambiar el uso a cualquiera de los permitidos por la normativa urbanística que resulte de aplicación.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En cuanto a las limitaciones en materia de obras, sólo podrán realizarse en ellos las de conservación, las necesarias para el mantenimiento del uso preexistente, y las obras mínimas e imprescindibles para el cambio de uso a cualquiera de los permitidos por la ordenanza urbanística de aplicación.

En ambos casos, los propietarios deberán renunciar al incremento del valor expropiatorio, sin que tal renuncia afecte a las obras que sea obligatorio realizar para mantener el inmueble en adecuadas condiciones de conservación, de acuerdo con el correspondiente informe de evaluación del edificio, cuando este sea obligatorio, según la normativa vigente.

-Disconformidad con el planeamiento (artículo 90.2 LSG): se encuentran en esta situación las edificaciones, construcciones e instalaciones preexistentes a su aprobación definitiva que no sean plenamente compatibles con sus determinaciones, pero que no estén incursas en la situación de fuera de ordenación estricto.

En cuanto a las limitaciones en materia de usos, podrá mantenerse el uso preexistente, aunque se trate de usos no ajustados a la normativa urbanística vigente; también se admitirán los cambios de uso, siempre que se trate de un uso permitido en esta clase de suelo.

En cuanto a las limitaciones en materia de obras, podrán realizarse todas las permitidas en el fuera de ordenación estricto (las de conservación, las necesarias para el mantenimiento del uso preexistente, y las mínimas e imprescindibles para el cambio de uso a cualquiera de los permitidos por la ordenanza urbanística de aplicación); las permitidas por el planeamiento de aplicación a la edificación; y las de reforma y rehabilitación, sin que en ningún caso pueda ampliarse la edificación.

-Construcciones ejecutadas en suelo rústico con licencia urbanística (DT 3ª LSG): se trata de un régimen peculiar para aquellas construcciones realizadas al amparo de un título legal y perfectamente válido, pero que no se ajusta al planeamiento de forma sobrevenida y por cambios en dicha ordenación urbanística.

En materia de usos, se produce una paradoja, ya que más que una limitación, lo que la ley consagra es un nuevo elenco de posibilidades que va mucho más allá del mantenimiento del uso autorizado. Así, se podrá cambiar este uso a otro residencial, terciario, productivo, turístico, artesanal, y a pequeños talleres y equipamientos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En materia de obras, se permiten las de conservación, e incluso ampliación en determinadas condiciones.

-Edificaciones tradicionales del artículo 40 LSG: se encuentran en esta situación todas las edificaciones en suelo de núcleo rural o rústico, existentes con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 19/1975, de 2 de mayo, de reformas sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, cualquiera que sea su tipología, valor patrimonial, elementos arquitectónicos, o situación jurídica previa.

En materia de usos, se permiten los de carácter residencial, terciario, productivo, turístico, artesanal, y a pequeños talleres y equipamientos.

En cuanto a las obras, se permiten todas las del régimen de ordenación estricto, y además, sin necesidad de previsión expresa en el planeamiento, las de reforma, rehabilitación, reconstrucción, y ampliación -incluso en volumen independiente- hasta un 50% del volumen originario, y sin necesidad de cumplir los parámetros urbanísticos excepto el de altura.

De todo el acervo expuesto fácilmente puede concluirse que el sistema de "fuera de ordenación" previsto en la legislación urbanística gallega vigente no responde a los parámetros establecidos en lo que RUIZ BURSÓN denomina corriente jurisprudencial más restrictiva [215] - SSTS de 15 de febrero de 1999, recurso371/1993; 16 de junio de 2000, recurso3597/1994; 20 de diciembre de 2000, recurso7848/1995; , 29 de junio, recurso 8357/1996; y 15 de noviembre de 2001, recurso 8347/1997-. En esencia, esta línea jurisprudencial rechazaba que una situación ilegal -como es la derivada de un título administrativo anulado- pueda otorgar un elenco de derechos superior aquel que surge de un título administrativo válido, vigente y no anulado. En esta última corriente , se establecen una serie de principios generales que colisionarían con la permisividad de la legislación gallega.

[215] En concreto, RUIZ BURSÓN F.J., "La declaración en situación de asimilación al régimen de fuera de ordenación: pasado, presente y futuro", cit. Manifiesta que:
- No es admisible que de una situación de ilegalidad surjan facultades o derechos en favor del infractor contra el que los poderes públicos no han reaccionado a tiempo.
- No cabe la autorización de las actividades desarrolladas en estas edificaciones puesto que no se realizan fuera de ordenación sino que son clandestinas y, por ende, ilícitas.
- Tampoco se puede otorgar licencia de uso u ocupación en tanto que el mismo resulta contradictorio con la normativa urbanística vigente.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Y estas conclusiones, que compartimos plenamente, sirven también para ilustrar las consecuencias de la anulación de una licencia cuando, acompañada del transcurso del lapso de tiempo y la inactividad de la administración, produce la prescripción de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística. El fuera de ordenación y sus derivados constituyen una paradoja que en la mayoría de los casos coloca en mejor situación al titular de la construcción cuya licencia ha sido anulada, que al titular de la construcción cuya licencia es válida y perfectamente legal.

El régimen descrito se blinda a nivel normativa básica estatal con una previsión del artículo 48.a) del TRLSRU, que establece que "las situaciones de fuera de ordenación producidas por los cambios en la ordenación territorial o urbanística no serán indemnizables, sin perjuicio de que pueda serlo la imposibilidad de usar y disfrutar lícitamente de la construcción o edificación incursa en dicha situación durante su vida útil". De este modo, establece como principio general el carácter no indemnizable de los mismos, con la única excepción en aquellos casos en que efectivamente fuese imprescindible una demolición de las obras, o por cualquier otra circunstancia no se pudiese usar y disfrutar libremente de las mismas. Trasladando este principio general a la Comunidad Autónoma de Galicia, y teniendo en cuenta las amplísimas posibilidades que la legislación autonómica reconoce para los edificios incursos en esta situación, son muy limitadas las ocasiones en que pueda reconocerse una indemnización por esta razón. Al contrario, la jurisprudencia ha rechazado en la mayoría de las ocasiones la posibilidad de indemnizar una pérdida objetiva de valor so pretexto de que la misma no impide usar disfrutar libremente de la edificación durante su vida útil -así por ejemplo, STSXG de 23 de febrero de 2016, recurso 7813/2012,[216]-. Por su parte, el Consello Consultivo, también se ha

[216] En este sentido, STSXG de 23 de febrero de 2016, recurso 7813/2012:
"Lo mismo puede decirse del relativo a la supuesta situación de fuera de ordenación en que se dice que ha quedado la casa, ya debidamente construida conforme a la legalidad del momento en que se hizo y cuyo derecho a mantenerla y utilizarla sin ninguna otra limitación nadie discute. También, en definitiva, la pericia judicial de que dispuso en estas actuaciones ampara este punto de vista, pues esta resalta que el trazado de la nueva vía solo supuso la pérdida de 60 m2 en un pequeño lateral de la finca y declara que la tanto la pérdida de valor objetiva de la situación de fuera de ordenación y la de edificabilidad del resto de la parcela, no serían indemnizables por esos conceptos ya que la normativa legal actual al respecto- artículo 35 del RD 2/2008 , establece que las situaciones de fuera de ordenación producidas por los cambios en la ordenación territorial o urbanística no serán indemnizables, sin perjuicio de que pueda serlo-lo que no es aquí el caso-la imposibilidad de usar y disfrutar lícitamente de la construcción o edificación incursa en dicha situación durante su vida útil, y muestra también su desacuerdo con las propuestas de los peritos de parte en cuanto a la conveniencia de compensar al actor por la pérdida de calidad de vida que pudiera ocasionar la nueva situación de la vivienda, en el sentido de que tal informe no aporta datos fundamentales en los que se expongan los motivos que pudieran causar tal pérdida de valor para poder cuantificar ese llamado valor de disfrute,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

pronunciado desfavorablemente al reconocimiento de una indemnización para el titular de una edificación en fuera de ordenación producida por una expropiación para la construcción de una autopista, por considerar que la vía de la responsabilidad patrimonial es siempre subsidiaria a otras, y que dicha petición tendría que haberse canalizado en el propio expediente expropiatorio a través de la reclamación del justiprecio (CCG 4/2002, de 28 de enero[217]).

5.2. La demolición de construcciones y edificaciones ejecutadas al amparo de un título extinto.

Tal y como avanzamos al principio del presente capítulo, la extinción de un título urbanístico tendrá, en todo caso, como primera consecuencia, la pérdida de su eficacia y virtualidad jurídica, y a raíz de ello, la finalización de la habilitación para la ejecución de aquello que constituía su objeto. En el caso de las actividades, sin perjuicio de su posible legalización, y en todo caso hasta que esta se produzca, la consecuencia lógica es la cesación en su ejercicio. En el caso de las obras, cuando la extinción de la licencia tiene lugar una vez finalizada la construcción, resulta necesario la realización de una serie de actuaciones tendentes a la remoción de los efectos ya producidos. Conforme la teoría de la nulidad de los actos administrativos, la consecuencia lógica de la pérdida de virtualidad de un título que ya ha sido ejecutado es la remoción de las situaciones generadas al amparo del mismo. En el caso de una obra, y a salvo los supuestos en que la edificación pueda ser incluida en el régimen de fuera de

acabando por dictaminarse al final de la pericia judicial que no se considera que haya perjuicio alguno derivado de la apertura del vial".

[217]En este sentido, CCG 4/2002, de 28 de enero, establece que:
"Consonte con esta doutrina, recollida no dictame 549/96, non é procedente, por conseguinte, acudir á vía da responsabilidade patrimonial da Administración cando os pretendidos efectos lesivos se orixinen co gallo da expropiación dunha finca, nin, por iso, acceder á reclamación de indemnización de danos e perdas que se formulen cando no expediente expropiatorio se tivo en conta o efecto que a obra pública a executar con posterioridade á expropiación forzosa tería sobre o resto da finca non expropiada. Esta doutrina xeral admite tan só, reitérase, como suposto de excepción o de que se irroguen ós interesados danos e perdas independentes ós tidos en conta no expediente expropiatorio ou que non tiñan por qué ser coñecidos no momento en que se levou a efecto a expropiación, razón pola que non foron debidamente avaliados na peza de prezo xusto correspondente; suposto único no que a súa compensación tería que efectuarse pola vía da responsabilidade extracontractual da Administración, sempre que concorran os requisitos legalmente esixidos para a declaración desta, e precisamente atendendo a que a causa determinante destes futuros danos non é a privación coactiva nin a execución da obra, lexitimadas pola causa expropiandi e resarcidas polo prezo xusto, senón o ulterior funcionamento do servicio público e a virtude de manifestacións ou inmisións sobre a esfera xurídica do particular non imaxinables nun principio".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ordenación, una consecuencia lógica de la extinción es la demolición de lo construido al amparo la licencia.

En primer lugar, es necesario recordar que la demolición puede ser acordada por órganos administrativos, órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, y órganos de la jurisdicción penal (*vid.* 4.2.2.2.- La anulación por otros órdenes jurisdiccionales).

Empezando por este último supuesto, y habida cuenta de que no existe un automatismo entre anulación del título y demolición, sino que esta última debe ser acordada de forma motivada y reservada para las más graves infracciones urbanísticas (SSTS, Sala de lo Penal, de 14 de junio de 2023, recurso 6283/2021 y 18 de noviembre de 2020, recurso 353/2019), el TS se ha preocupado de establecer hasta 22 criterios a tener en cuenta por el juez penal a la hora de ordenar la demolición, que abordan temas tan diversos como la protección del derecho a la vivienda, los límites entre orden jurisdiccional penal y contencioso- administrativo, o la finalidad última y bien jurídico a proteger en los delitos contra la ordenación del territorio:

1.- Con la demolición de la obra o reposición a su estado originario a la realidad física alterada se trata de restaurar la legalidad, de volver a la situación jurídica y fáctica anterior a la consumación del medio.

2.- No puede apuntarse que la demolición es una medida excepcional en el contexto del artículo 319.3 CP, sino que es la forma de restaurar el orden alterado en el territorio.

3.- La regla general en estos casos es que la demolición deberá acordarse "cuando conste patentemente que la construcción de la obra está completamente fuera de la ordenación y no sean legalizables o subsanables o en aquellos supuestos en que haya existido una voluntad rebelde del sujeto activo del delito a las órdenes o requerimientos de la administración, y, en todo caso, cuando al delito contra la ordenación del territorio se añada un delito de desobediencia a la autoridad administrativa o judicial"

4.- La demolición no tiene un carácter imperativo e ineludible sin más, y no cabe el automatismo en una decisión de esta naturaleza por el hecho de que exista el delito. De ahí la referencia a la exigencia de motivar su adopción, exigencia que tiene un doble recorrido, pues también debe el Tribunal penal motivar su decisión cuando deniegue la solicitud formulada en tal sentido por alguna de las partes del proceso.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

5.- No obstante, en el caso que se aprecie un delito contra la ordenación del territorio y urbanismo, la demolición debe ser la regla general. La reparación del daño, en la forma de demolición de la construcción no autorizada, se erige en la regla general, tal como literalmente impone el artículo 109.1º del CP lo que supone que la lectura del artículo 319.3º del CP no se puede interpretar en clave de mera potestad atribuida al órgano jurisdiccional dado el carácter ineludible que define a este tipo de medidas.

6.- El "en cualquier caso" con el que se inicia la redacción del artículo puesto en relación con la elección del verbo escogido en el predicado -"podrán"- sólo podemos interpretarlo en el sentido de que cuando el legislador menciona "en cualquier caso" se está refiriendo a que tanto los supuestos a los que se refiere el núm. 1º del precepto como los del núm. 2º, cabe la posibilidad de la demolición".

7.- Tras la reforma por la LO 1/2015 del CP se podrá ahora condicionar la demolición por parte del juzgador penal a la constitución de garantías que aseguren el pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe por parte del responsable civil, todo ello en función de las circunstancias concurrentes y oída la administración competente, lo que no implica sino una nueva limitación (de carácter temporal) a la aplicabilidad judicial de la medida de demolición.

8.- Aunque se reconozca el carácter no preceptivo de la orden de demolición, debe realizarse, pues, una interpretación restrictiva de la potestad que el legislador confiere al juez penal en este punto, de modo que éste sólo podrá dejar de ordenar la demolición en supuestos muy excepcionales.

9.- No podemos concluir que la infracción puede ser rentable si el infractor penal detecta que la medida general es la no demolición una vez que la obra ilegal está hecha. Si se lleva a cabo la infracción no puede existir una especie de aprovechamiento del delito si el juez no acordara la demolición y permitiera al infractor penal condenado por sentencia firme mantener la obra ilegal y disfrutar de ella. Sería algo así como disfrutar de las consecuencias del delito sin ninguna respuesta del Estado de derecho a lo ilegalmente construido más que la propia permisividad de disfrutar de las consecuencias del delito.

10.- La demolición evita que la infracción, no solo administrativa, sino lo que es más grave, penal sea un beneficio para el infractor, a fin de "consolidar" lo ilegalmente construido por el

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

delito cometido. Y, además, que se produzca un "efecto llamada" para optar por la construcción ilegal en aquellos lugares en donde se prevea que aunque se les condene no se procederá a la demolición, lo que repe si si ya me da un rcutiría en potenciar la ilegalidad urbanística por zonas concretas.

11.- No puede admitirse el criterio favorecedor de no demoler por construir ilegalmente y no se proceda a la demolición porque la casa es para residencia habitual. El derecho a utilizar una residencia habitual debe llevarse a cabo dentro de los cauces legales, no dentro de los cauces ilegales.

12.- No cabe admitir el derecho a la vivienda del infractor como argumento para construir ilegalmente con el amparo de que luego no se va a proceder a demoler lo indebidamente construido, y que se va a consolidar la vivienda para el infractor.

13.- No puede ampararse la idea de que si ya hay obra ilegal se puede llevar a efecto otra sin sanción de demolición.

14.- Es necesario tener en cuenta que la orden de demolición en el fallo penal deriva de la propia naturaleza de la medida de reposición.

15.- Es un contrasentido que construyendo ilegalmente en aplicación de una conducta tipificada en los apartados 1 o 2 del artículo 319 CP, el infractor no solo no lo reconozca, sino que inste la medida civil de que se le deje residir en la vivienda ilegal, "pese a que se reconozca la existencia del delito".

16.- En puridad, la demolición no se trata de una pena ni de una responsabilidad civil derivada del delito, sino de una consecuencia jurídica del delito. Se crea aquí un híbrido entre la pena y la responsabilidad civil derivada del delito y, a pesar de invocar los artículos 109 y 110 CP que regulan la responsabilidad civil derivada de un delito, y no obstante reconocer que la obligación de demoler, se inscribe en el contexto normativo de las responsabilidades civiles derivadas del delito, pero niega a ésta dicha consideración y se tipifica como "consecuencia civil, obligación de hacer, consecuencia jurídica delito" 17.- Con ello, esta medida es una auténtica sanción como consecuencia del delito, aunque se trate de una medida de carácter reparatorio, pero de la propia ordenación del territorio. En el ámbito de la política criminal la demolición es medida disuasoria. No se trata de una pena, pues no está recogida en el catálogo de penas del CP sino una medida ligada a la reparación.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

18.- La demolición ha de acordarse tan pronto se constate la existencia de la obra y ésta sea no autorizable y no legalizable.

19.- Se han apuntado, también cinco argumentos de peso a favor de la consecuencia de la demolición en los delitos del artículo 319 1 y 2 CP, a saber: a.- Se trata de una obligación legal, de hacer a su costa b.- De un acto ilícito no puede nacer un derecho c.- Por motivos de prevención general d.- No tiene sentido diferir la demolición a un procedimiento administrativo posterior que hasta el momento se ha mostrado ineficaz a causa de la conducta rebelde y delictiva del acusado. e.- Para reforzar a la ciudadanía que cumple con la normativa urbanística.

20.- Pueden citarse como excepciones: a) cuando se trate de mínimas extralimitaciones o leves excesos respecto a la autorización administrativa; b) cuando se hayan modificado los instrumentos de planeamiento haciendo ajustada a la norma la edificación o construcción; c) en atención al tiempo transcurrido entre la realización de la obra y la fecha de la sentencia firme.

21.- El que existan otras construcciones en la zona no es argumento suficiente para no acordar la demolición.

22.- No es factible, por ello, argüir la impunidad administrativa o desidia de los poderes públicos en su labor de policía urbanística para pretender que los jueces y tribunales no restablezcan la legalidad tratando de restaurar el bien jurídico protegido por el delito al estado en que se encontraba antes de ser lesionado.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido con claridad que la regla general en estos casos ha de ser la de que el juez penal ordene la demolición. En este sentido, es muy clara y contiene una amplia explicación de los criterios a tener en cuenta la STS (Sala de lo Penal) de 18 de noviembre de 2020, recurso 353/2019. Por su parte, la STS (Sala de lo Penal) de 14 de junio de 2023, recurso 6283/2021, considera que “no se puede admitir la praxis de remitir a la ulterior actuación administrativa la demolición, lo que entrañaría una injustificada dejación de la propia competencia de los tribunales penales. Y tampoco es factible, por ello, argüir la impunidad administrativa, o desidia de los poderes públicos en su labor de policía urbanística para pretender que los jueces y tribunales no restablezcan la legalidad tratando de restaurar el bien jurídico protegido por el delito al estado en que se encontraba antes de ser

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

lesionado". Todo ello sin perjuicio de que puedan solicitar el auxilio de la administración para lograr la demolición, y con ello la completa ejecución de la sentencia[218].

En todo caso, la lógica nos indica que en un primer momento, es el condenado el que ha de cumplir lo ordenado por la sentencia en lo relativo a la orden de demolición. De no cumplir voluntariamente, corresponde al juez de lo penal asegurar este cumplimiento. Y finalmente, en orden a lograr la ejecución material y por tanto el cumplimiento de la sentencia, podrá solicitar la colaboración de la administración urbanística, que actuaría como un comisionado con habilitación judicial para ejecutar la sentencia, sin necesidad de iniciar un procedimiento administrativo nuevo e independiente, y cualquier incidente relativo a esta actuación material se resolvería por el juez penal que está conociendo de la ejecución de la sentencia.

En otro orden de consideraciones, y de acuerdo con el principio *non bis in idem*, el inicio de un procedimiento penal por la posible comisión del delito contra la ordenación del territorio puede determinar la suspensión del procedimiento sancionador.

Pero, no necesariamente debe afectar al procedimiento de restauración de la legalidad urbanística que esté tramitando la administración, ni por tanto las medidas inherentes al mismo -suspensión de licencias y obras ejecutadas al amparo de las mismas, requerimiento de legalización y orden de demolición-, con la única excepción de aquellos supuestos en que la determinación de hechos en el procedimiento penal sea esencial para determinar la existencia de una infracción urbanística. Ello sucede porque la persecución de un delito urbanístico y la restauración de la legalidad urbanística actúan en planos diferentes, y responden a bienes jurídicos diferentes. Así, conceptualmente, es perfectamente posible acordar en el ámbito penal la absolución de un delito contra la ordenación del territorio, y resolver en el ámbito administrativo que esas mismas obras son contrarias a la legalidad urbanística y por tanto deban ser objeto de reposición de la legalidad en cualquiera de sus maneras, incluida la demolición.

En el ámbito estrictamente contencioso-administrativo, y por extraño que parezca, la jurisprudencia ha tenido que reiterar que, en el caso de anulación judicial de una licencia, la

[218] Esta misma STS (Sala de lo Penal) de 14 de junio de 2023, recurso 6283/2021, confirma el fallo de la Audiencia Provincial que, tras ordenar la demolición de la obra ejecutada, obliga a los condenados "caso de no hacerlo, a que indemnicen conjunta y solidariamente, en concepto de responsabilidad civil, a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid en la cantidad de 24.066,62 euros, para que proceda a la demolición y restauración".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

sentencia es título suficiente para proceder a la demolición, no siendo necesaria la tramitación de un ulterior expediente por parte de la administración para la reposición de la legalidad.

Al respecto de esta problemática, se ha pronunciado con la contundencia que la importancia de la cuestión exige el TSXG, manifestando que "la nulidad … lleva implícita la consiguiente obligación de demoler… sin necesidad de que la sentencia anulatoria … se pronunciara sobre la necesidad de la demolición" (STSXG de 10 de febrero, recurso 4131/2005). Más allá de nuestro derecho autonómico, pero en el mismo sentido, el Tribunal Supremo ha declarado con la misma claridad que "la ejecución de la sentencia obliga a la adopción de las medidas necesarias de demolición de las obras que resultan carecer de la licencia como consecuencia de la anulación acordada en dicha sentencia siendo por completo inaceptable que la demolición así procedente según lo acordado por la Sala se haga depender de un nuevo expediente de protección de legalidad urbanística" (STS de 7 de junio de 2005, recurso 2492/2003). De hecho, "no es incongruente la sentencia que acuerda esta demolición sin haber sido pedida, ni se rebasa el alcance y sentido de la sentencia si se acuerda en fase ejecutiva la demolición aún a pesar de no contenerse en el fallo tal pronunciamiento, en tanto que a tal declaración de nulidad de una licencia le sigue, como complemento material, la demolición de lo indebidamente construido con fundamento en la licencia anulada" (STS de 4 de febrero de 2009, recurso 1745/2007).

Por lo tanto, la ejecución de la demolición es una consecuencia material y obligatoria de la sentencia que anula el título, ya que "lo contrario supondría incluso, vulnerar la tutela judicial efectiva y obviar el principio de cosa juzgada, pudiendo llegarse en el expediente de reposición a conclusiones contrarias a las sentenciadas. Además, de tramitarse expediente de reposición, contra la resolución administrativa procedería la interposición de recurso administrativo y contencioso-administrativo, sometiéndose nuevamente a control judicial lo ya sentenciado"[219].

De hecho, un intento legislativo del Parlamento de Cantabria para paralizar de demoliciones que fueren consecuencia de una sentencia que anula un título ha sido declarado inconstitucional. En efecto, el TC[220] en su sentencia 92/2013, de 22 abril, recuerda que la

[219] "DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M. , "Los límites de la acción de unidad de títulos habilitantes", cit., pág. 59.

[220] En este sentido, STC 92/2013, de 22 abril , que anula el artículo 2 de la Ley 2/2011, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, por cuanto

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ejecución de sentencias judiciales es una materia propia del derecho procesal, y que éste es un título competencial exclusivo del estado al amparo del artículo 149.1.6 CE. Por tanto, las CCAA carecen de competencias legislativas en esta materia.

En relación con esta cuestión, y descendiendo al ámbito de Galicia, la frecuencia con que la demolición de edificaciones y consecuente anulación judicial de los títulos intenta eludirse aludiendo a futuros cambios en la normativa urbanística que permitirían su legalización ha dado lugar a una pacífica línea jurisprudencial del TSXG[221] que rechaza categóricamente esta posibilidad, y recuerda que son las obras y actividades las que deben ajustarse a la normativa urbanística y no viceversa.

No obstante, el legislador estatal se ha preocupado de establecer unas mínimas garantías para evitar que la demolición pudiese causar perjuicios a terceros de buena fe. En esta línea, el artículo 108.3 de la LJCA exige al juez o tribunal que ordene la demolición de un inmueble, como condición previa, y salvo que una situación de peligro inminente lo impidiera, la prestación de garantías suficientes para responder del pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe. A este respecto, la jurisprudencia ha aclarado que no es precisa la tramitación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial previo, "sino que se configura como un trámite integrado en la ejecución de sentencia, que consiste en la adopción por el órgano jurisdiccional de las medidas de aseguramiento que resulten suficientes para responder

supeditada a la ejecución de sentencias que obligaban a demoler una edificación a la previa tramitación de un procedimiento para la determinación de la responsabilidad patrimonial de la administración.

La STC 254/2015, de 30 de noviembre, que anula el artículo 1 de la Ley del Parlamento de Cantabria 4/2013, 20 junio, que permitía que una vez iniciado el procedimiento dirigido a la formulación, modificación o revisión de planes urbanísticos, otorgar licencia provisional a edificaciones que pudieran ser conformes con la futura ordenación urbanística. En este caso, al entender que tal previsión vulnera el artículo 24 CE en su vertiente de derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes.

[221] En este sentido, la STSXG de 25 de octubre de 2012, recurso 4306/2012 establece que:
"por cuanto no se pueden tener en cuenta futuras previsiones de ordenación urbanística, que aún no están en vigor, sin que proceda conceder una suspensión sine die cuando hay una sentencia firme que confirma su ilegalidad, atendido además al dato de que las obras fueron declaradas ilegalizables en el año 2003, sin que se haya procedido ni a dar cumplimiento a la misma, ni conste la aprobación del nuevo plan que entiende la parte actora le permitiría su legalización. En todo caso, ha de recordarse, además, que aun cuando se aprobara en un futuro, ello no conllevaría, en ejecución de sentencia, una legalización automática de las obras realizadas".

En este sentido, la STSXG, de 14 de julio de 2005, recurso 618/2005 establece que:
"…pero aún con independencia de recordar la obviedad de que son las obras las que deben ajustarse a las previsiones de ordenación urbanística y no estas últimas a las obras ilegales con las que se pretenda forzar la modificación de aquellas".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

del pago de las indemnizaciones que puedan reconocerse a terceros de buena fe al margen del proceso, medidas de aseguramiento que han de ser valoradas, en su existencia y alcance, por el órgano judicial atendiendo a los datos y elementos de juicio de que disponga y pueda recabar en el procedimiento, resolviéndose las controversias que puedan surgir al respecto, en el correspondiente incidente de ejecución de sentencia, como dispone el artículo 109.1 de la Ley Jurisdiccional" (STS de 28 de febrero de 2019, recurso 263/2019).

5.3. La responsabilidad por anulación de títulos

5.3.1. Consideraciones generales

La nulidad de una licencia puede dar lugar a un elenco de responsabilidades de diferentes órdenes, que, en buena lógica, dependerán de las circunstancias que han rodeado a la anulación.

Así, el procedimiento que se haya seguido para lograr el efecto extintivo determinará principal pero no exclusivamente la responsabilidad que pueda tener para terceros.

De este modo, la nulidad de una licencia declarada por el orden jurisdiccional penal dará lugar a la responsabilidad penal de las autoridades o funcionarios que hayan intervenido en el delito. La sentencia que anule la licencia declarará el alcance y extensión de dicha responsabilidad.

La nulidad acordada por el orden jurisdiccional civil puede dar lugar a la responsabilidad contractual de las personas responsables -profesionales colegiados autores del proyecto o contratistas-. En este caso, y a diferencia del anterior, la responsabilidad será meramente económica, de modo que en ningún caso implicará penas privativas de libertad u otras similares exclusivas del ámbito penal.

La nulidad cuya declaración se materializa a través de un procedimiento administrativo o contencioso-administrativo puede dar lugar a la denominada responsabilidad patrimonial, que al igual que la civil tiene carácter extracontractual y exclusivamente económico, y a diferencia de ella, será asumida por la administración autora del acto y no por un particular. En estos supuestos, el artículo 36 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Público (en adelante, LRJSP)[222] contempla la posibilidad de exigir del personal al servicio de las AAPP, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencia graves.

Además, los funcionarios y personal al servicio de las administraciones públicas pueden incurrir en responsabilidad disciplinaria. Esta responsabilidad se regula de forma básica en el Título VII (artículos 93 a 98) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante, TREBEP). En la Comunidad Autónoma de Galicia la normativa se encuentra en los artículos 183 y siguientes de la Ley 2/2015, de 29 de abril, de empleo público de Galicia.

Debido a que cada uno de ellos tiene una naturaleza y fundamento diferente, son perfectamente compatibles, sin que ello constituya una infracción del principio *non bis in idem*. Existen varias disposiciones legislativas que se refieren a esta compatibilidad [223], particularmente y con carácter básico, el artículo 94.1 del TREBEP, conforme al que "Las administraciones públicas disciplinarán las infracciones de la personal a su servicio señalado en el artículo anterior cometidos en el ejercicio de la sus funciones y cargos, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial o penal que puedan resultar de tales infracciones".

5.3.2. La responsabilidad patrimonial por anulación de títulos habilitantes de naturaleza urbanística

[222] El "Artículo 36. Exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas" de la LRJSP establece que:
1. Para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial a que se refiere esta Ley, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio.
2. La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio en vía administrativa de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, o culpa o negligencia graves, previa instrucción del correspondiente procedimiento.
Para la exigencia de dicha responsabilidad y, en su caso, para su cuantificación, se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso.
(…)
6. Lo dispuesto en los apartados anteriores, se entenderá sin perjuicio de pasar, si procede, el tanto de culpa a los Tribunales competentes.

[223] También el artículo 36..6 LRJSP cuando establece, después de regular la responsabilidad patrimonial de autoridades y personal al servicio de las AAPP que "Lo dispuesto en los apartados anteriores, se entenderá sin perjuicio de pasar, si procede, el tanto de culpa a los Tribunales competentes".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En el ámbito de la responsabilidad por anulación de licencias, la más común y la que precisamente por ello tiene una mayor relevancia práctica, es la responsabilidad patrimonial de la administración, que se traduce en el resarcimiento de los daños producidos al titular de la licencia como consecuencia de la privación de sus efectos. Es un paradigma de la responsabilidad pública extracontractual por funcionamiento negligente, o cuando menos anormal o erróneo de la administración, que comente una irregularidad formal o de fondo en su otorgamiento. La doctina considera que la anulación de licencias es el campo de aplicación por excelencia de la responsabilidad patrimonial por razones urbanísticas, "pues es en materia de licencias donde ya tradicionalmente los supuestos indemnizatorios de la legislación urbanística se vinculan a un funcionamiento anormal de la administración, no reconociendo responsabilidad patrimonial para los supuestos de funcionamiento normal, esto es, para aquellos en los que la actividad administrativa se adecua a la legalidad" (GARCÍA ÁLVAREZ, G[224]).

Además, al margen del estricto supuesto de anulación -judicial o administrativa- de licencias, existen otros que participan de una naturaleza, por cuanto tienen como presupuesto base la extinción de los efectos de un título urbanístico, o están íntimamente relacionados con su vigencia y efectividad. La doctrina incluye en esta categoría la indemnización por "revocación indirecta" de licencias urbanísticas, la responsabilidad por inactividad de la administración, la responsabilidad por desistimiento del planeamiento aprobado, la responsabilidad por informaciones urbanísticas erróneas, la responsabilidad por suspensión o paralización de los efectos de una licencia, la responsabilidad por daños y perjuicios causados a terceros por la ejecución de obras amparadas en una licencia ilegal, la responsabilidad por daños provocados por la realización de obras de urbanización o demolición y la responsabilidad por la anulación de proyectos urbanísticos (MACERA, B.F.[225]).

5.3.2.1. Evolución legislativa

[224] *Vid.:* GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G., "La modulación de la responsabilidad de la Administración en determinados casos de ejercicio ilegal de potestades urbanísticas", *Revista de Administración Pública*, nº.169, 2006, pág. 159.

[225] *Vid.*: MACERA, B.F., "Examen de algunos casos indemnizatorios no contemplados por la legislación urbanística. Análisis jurisprudencial", *Revista de Administración Pública*, nº.166, 2005, págs. 151- 167.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

A pesar de que la institución de la responsabilidad patrimonial tiene una larga tradición histórica en nuestro ordenamiento jurídico[226], las previsiones en orden al reconocimiento de una responsabilidad por la anulación de licencias -y también otros actos de naturaleza urbanística- son relativamente recientes.

La Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo, y su refundición a través del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, reguló por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico (Título VI) con una cierta sustantividad y sistematización los aún ahora denominados "supuestos indemnizatorios", es decir aquellos casos en los que el perjudicado tiene derecho a ser indemnizado por un daño derivado de actuaciones de las administraciones públicas en el ejercicio de competencias urbanísticas. Particularmente, el artículo 240[227] de esta norma reguladora del sistema de responsabilidad de las AAPP por razón de la anulación de licencias en términos muy similares al vigente artículo 48.d) TRLSRU.

La Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones (Título V) mantuvo la regulación de los supuestos indemnizatorios, y en concreto la indemnización por la anulación de licencias, en idénticos términos a su predecesora -y que parcialmente deroga-.

La Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, y su posterior refundición a través del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, de suelo prestó un mayor interés a la materia que nos ocupa. Así regulaba los "supuestos indemnizatorios", y particularmente la indemnización por anulación de "títulos administrativos habilitantes" de forma idéntica a la actualmente vigente, enumerando y sistematizando en un mismo precepto (artículo 35) todos aquellos casos

[226] Por primera vez se hace una referencia a la responsabilidad patrimonial de la Administración en el Código Civil de 1889 en sus artículos 1902 y 1903. Sin embargo, la redacción de este último artículo, actualmente modificada, reducía los casos sujetos a protección, aquellos que derivaban de daños producidos por mandatarios singulares, es decir, de aquellos que no pertenecían a la Administración Pública.

[227] El "Artículo 240. Licencias e indemnización" de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo establecía que:
En los supuestos de anulación de licencia, … los perjudicados podrán reclamar de la Administración actuante el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, en los casos y con la concurrencia de los requisitos establecidos en las normas que regulan con carácter general dicha responsabilidad. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

en que las administraciones deben responder de los perjuicios producidos en el ejercicio de competencias urbanísticas.

Todas estas normas, de acuerdo con su objeto y naturaleza, contenían una regulación de carácter sustantivo. No obstante, el procedimiento para la tramitación de una eventual reclamación se encontraba regulado en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento administrativo común, y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, ambas normas derogadas en la actualidad.

5.3.2.2. Régimen vigente

La legislación estatal básica y las legislaciones urbanísticas autonómicas[228] han consagrado como regla general el carácter no indemnizable de las cargas inherentes a la ordenación urbanística del suelo, y como excepción los supuestos en que dichas cargas o limitaciones son indemnizables (*vid.* Capítulo 2. EL URBANISMO COMO MARCO DEL DERECHO DE LA PROPIEDAD).

Dicha excepcionalidad ha tratado de justificarse en el régimen jurídico de la propiedad inmobiliaria, cuyo contenido más evidente, el derecho a edificar, deriva directamente del planeamiento urbanístico, es decir, resulta de la vinculación de la propiedad del suelo a concretos destinos establecidos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística (artículo 11 del TRLSRU), no siendo consustancial al derecho de propiedad.

En coherencia con esta excepcionalidad, el artículo 4 del TRLSRU exige que toda posibilidad indemnizatoria esté prevista en una norma con rango de ley ("La ordenación territorial y la urbanística … determinan las facultades y deberes del derecho de propiedad del

[228] El "Artículo 13. Régimen de la propiedad" de la LSG establece que "La ordenación del uso de los terrenos y construcciones establecida en la legislación y en el planeamiento urbanísticos no confiere a los propietarios ningún derecho a exigir indemnización por implicar simples límites y deberes que definen el contenido normal de la propiedad según su calificación urbanística, salvo en los supuestos previstos en las leyes".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

suelo …. Esta determinación no confiere derecho a exigir indemnización, salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes").

Sobre la base de esta excepción, nacen los legalmente denominados "supuestos indemnizatorios", paradigma de la responsabilidad patrimonial por actuaciones de carácter urbanístico, que tienen como presupuesto inexcusable la privación o lesión de un derecho de un particular, derivada del ejercicio de competencias urbanísticas por parte de las administraciones públicas, que, unida a la ausencia del deber de soportar tal privación -antijuridicidad-, dará lugar al resarcimiento del daño efectivamente producido.

En cuanto a su regulación, lo primero que conviene recordar es que en esta materia, como en todas las relacionadas con el urbanismo, la diversidad de títulos competenciales ha derivado en que tanto la legislación básica estatal como la legislación urbanística autonómica hayan regulado en mayor o menor medida aspectos de la responsabilidad patrimonial por anulación de títulos habilitantes.

No obstante, en el caso de Galicia, no puede hablarse de una regulación específica, ni propia ni de desarrollo de la estatal, salvo alguna cuestión muy puntual y de carácter meramente accesorio (ej. artículo 47.4 LSG, que regula un supuesto indemnizatorio por razón de la suspensión de licencias)[229]. De hecho, no existen mención alguna a la responsabilidad por anulación de licencias en la LSG o en el RLSG, aunque, como continuación veremos, si existen múltiples pronunciamientos del TSXG y jurisprudencia del TS dictada en casación para la unificación de la doctrina, que tiene su origen en nuestra comunidad.

Por su parte, el legislador estatal ha invocado sus competencias en relación con el sistema de responsabilidad de todas las administraciones públicas (artículo 149.1.18 CE)[230]. A resultas de ello, el artículo 48 del TRLSRU[231], titulado "Supuestos indemnizatorios", contempla un

[229] El "Artículo 47.Suspensión de licencias" de la LSG establece que hay:
4. Los peticionarios de licencias solicitadas con anterioridad a la publicación de la suspensión y que se encuentren dentro del plazo legal de resolución tendrán derecho a ser indemnizados del coste oficial de los proyectos y a la devolución, en su caso, de las cantidades correspondientes a los tributos municipales, siempre que su otorgamiento no fuese posible, por resultar incompatible con la nueva ordenación establecida, y se compruebe que el proyecto para el que se había solicitado licencia se ajustaba al planeamiento vigente en el momento de presentar la solicitud.

[230] La DF 2ª.2 del TRLSRU, "Título competencial y ámbito de aplicación", establece que:

[231] Artículo 48. Supuestos indemnizatorios.
Dan lugar en todo caso a derecho de indemnización las lesiones en los bienes y derechos que resulten de los siguientes supuestos:

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

elenco de casos en los que las actuaciones de las administraciones en el ejercicio de sus competencias en materia de urbanismo pueden dar lugar a una indemnización a favor de un particular, con base en un presunto menoscabo de sus derechos.

En particular, el artículo 48.d) TRLSRU establece la obligación de indemnizar los daños producidos como consecuencia de la anulación de títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, salvo en caso de dolo culpa o negligencia grave imputable al perjudicado.

No obstante, la regla general de la que hay que partir establece que por la mera anulación no surge automáticamente la responsabilidad patrimonial de la administración. Así, el vigente artículo 32 de la LRJSP (del mismo modo que el derogado artículo142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) establece que la anulación en vía administrativa o judicial de los actos administrativos no presupone, *per se*, derecho a indemnización. De la integración de ambos preceptos resulta que la obligación de indemnizar no es consecuencia obligada de la simple anulación de las resoluciones administrativas, siendo también precisa la quiebra del denominado "margen de tolerancia o razonabilidad"[232], que convierte en antijurídico el daño.

---

a) La alteración de las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización, o de las condiciones de participación de los propietarios en ella, por cambio de la ordenación territorial o urbanística o del acto o negocio de la adjudicación de dicha actividad, siempre que se produzca antes de transcurrir los plazos previstos para su desarrollo o, transcurridos éstos, si la ejecución no se hubiere llevado a efecto por causas imputables a la Administración.
Las situaciones de fuera de ordenación producidas por los cambios en la ordenación territorial o urbanística no serán indemnizables, sin perjuicio de que pueda serlo la imposibilidad de usar y disfrutar lícitamente de la construcción o edificación incursa en dicha situación durante su vida útil.
b) Las vinculaciones y limitaciones singulares que excedan de los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones, o lleven consigo una restricción de la edificabilidad o el uso que no sea susceptible de distribución equitativa.
c) La modificación o extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, determinadas por el cambio sobrevenido de la ordenación territorial o urbanística.
d) La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado.
e) La ocupación de terrenos destinados por la ordenación territorial y urbanística a dotaciones públicas, por el período de tiempo que medie desde la ocupación de los mismos hasta la aprobación definitiva del instrumento por el que se le adjudiquen al propietario otros de valor equivalente. El derecho a la indemnización se fijará en los términos establecidos en el artículo 112 de la Ley de Expropiación Forzosa.
Transcurridos cuatro años desde la ocupación sin que se hubiera producido la aprobación definitiva del mencionado instrumento, los interesados podrán efectuar la advertencia a la Administración competente de su propósito de iniciar el expediente de justiprecio, quedando facultados para iniciar el mismo, mediante el envío a aquélla de la correspondiente hoja de aprecio, una vez transcurridos seis meses desde dicha advertencia.

[232]Se trata de un concepto de creación jurisprudencial que se utilizaran la práctica totalidad de las sentencias que resuelven asuntos de esta índole. Entre otras muchas, STS de 23 de febrero de 2012, recurso 7197/2010; STS de 1 de abril de 2011, recurso 5187/06.

Algún autor opina que el margen de tolerancia "permite que, como excepción al principio general sobre el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, se centre la declaración de daños indemnizables en la existencia de una negligencia o malicia de la Administración lo que viene a suponer un control de valoración subjetiva del proceder de las

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

A ello habría que añadir la concurrencia del resto del resto de los requisitos establecidos con carácter general para que surja la obligación reparadora -nexo causal, daño efectivo, ausencia de caso fortuito o fuerza mayor, amén de los requisitos procesales como la ausencia de prescripción-. Es decir, tal anulación no genera de manera inmediata y mecánica un derecho a la indemnización, sino que la anulación es condición inicial para que la responsabilidad pueda declararse, pero resulta insuficiente si no concurren los requisitos que la ley establece con carácter general al regular la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas.

Por tanto, si pese a su anulación, la decisión administrativa refleja una interpretación razonable de las normas que aplica, de modo que el acto administrativo anulado judicialmente resultaba razonado y razonable, podría no haber incurrido en antijuridicidad y, por tanto, no generar responsabilidad patrimonial en la administración, aun cuando la anulación hubiese ocasionado un perjuicio efectivo.

La aplicación de esta doctrina, propia de la anulación de todo tipo de actos administrativos, a la anulación de licencias tiene un matiz importante, por cuanto que éstas son actos dictamos a través de procedimientos reglados, que imponen limitaciones sobre un derecho individual constitucionalmente reconocido, el derecho de propiedad. Por ello, frente a otro tipo de actos administrativos, resultará más complicado apreciar el margen de razonabilidad en el otorgamiento de una licencia anulada, por cuando que supone reconocer que una potestad reglada se ha ejercitado en contra de la normativa, por más que la jurisprudencia del TS ha admitido que el ejercicio de facultades absolutamente regladas pueda estar dentro de los márgenes de razonabilidad, pese a haber sido anuladas[233].

---

administraciones por el tribunal, lo que supone un claro contra sentido con la jurisprudencia que ha venido afirmando el mencionado carácter objetivo de la responsabilidad". LEONARDO ZORRILLA, L.A., "La responsabilidad patrimonial de la administración como resultado de la anulación de un acto administrativo (a propósito de la STS, Sala 3ª, de 17 de febrero de 2015, rec. 2335/2012)", *Revista General de Derecho Administrativo*, Iustel, nº.47, 2018.

[233] La STS 4 de mayo de 2017, recurso 3333/2015 establece que:
"[…] Sí existirá esa antijuridicidad del daño cuando la Administración, al ejercitar potestades administrativas discrecionales, se aparta de toda lógica en la apreciación de tales circunstancias y procede a la aplicación de la norma de manera irrazonada e irrazonable, o incluso que aplicando potestades regladas se aparta de las exigencias de la norma cuando, por ejemplo, haya de apreciar conceptos jurídicos indeterminados, que son apreciados y valorados en igual grado de ausencia de lógica. En suma, como se ha venido acuñando por la jurisprudencia, que la decisión administrativa luego anulada no sea razonable ni esté razonada (en este sentido, por todas, sentencia de 9 de diciembre de 2015, recurso 1661/2014, con abundante cita) […]". No obstante, "si la solución adoptada se produce dentro de los márgenes de lo razonable y de forma razonada, el administrado queda compelido a soportar las consecuencias perjudiciales que para su patrimonio jurídico derivan de la actuación administrativa, desapareciendo así la antijuridicidad de la lesión" (STS de 14 de noviembre de 2016, recurso 3791/2015, y las que cita).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

5.3.2.3. Legitimación

Conceptualmente, en toda reclamación de responsabilidad patrimonial existe un sujeto activo, que la promueve, y un sujeto pasivo destinatario de la misma. Este esquema aparentemente sencillo tiende a complicarse cuando la reclamación trae causa de una anulación de un título urbanístico.

Es un principio general de la responsabilidad patrimonial que la legitimación para el ejercicio de este tipo de reclamaciones corresponde en exclusiva a los titulares de las licencias anuladas. No obstante, se plantearon ciertas dudas de la participación de terceros no titulares de tales derechos, por razón de la existencia de la acción pública en materia de urbanismo. Dichas dudas fueron resueltas ya desde antiguo por la jurisprudencia, sentando pacíficamente el principio de que si el recurrente carece de un interés legítimo personal y directo no se podrán pedir indemnizaciones, puesto que no subyace un interés público en ello, y por lo tanto es ajeno a la función y sentido de la acción pública urbanística. La STS de 3 de diciembre de 1996, recurso 9204/1991, nos decía que: "Consagrada la acción pública en el artículo 235 del TRLS, la especial relación entre el titular de la acción y el objeto del proceso en que la legitimación consiste viene automáticamente reconocida, sin necesidad de que concurra otro requisito. Las motivaciones de los demandantes pasan a segundo plano, ante los intereses públicos que se pretenden salvaguardar mediante el reconocimiento del carácter público de la acción para exigir el cumplimiento de las normas y planes urbanísticos. Otra cosa sería si los actores ejercitasen pretensiones indemnizatorias, pues éstas al ser independientes de las urbanísticas requerirían la legitimación general exigida en la Ley Jurisdiccional".

Por su parte, las SSTS de 2 de febrero de 2012, recurso 462/2011, y de 17 de febrero de 2015, recurso 2335/2012.
"También es posible que, frente a actos dictados en virtud de facultades absolutamente reglamentadas, se pueda hacer sacrificio individual, sin perjuicio de su ulterior nulidad, porque se ejercen dentro de los márgenes razonables de expectativa de una administración pública llamada a satisfacer las necesidades generales. por tanto, no puede paralizarse por el temor de que, si sus decisiones son revisadas y anuladas, deberá indemnizar al afectado con cargo al presupuesto público, en cualquier caso y con independencia de las circunstancias concurrentes."

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

La legitimación pasiva de las reclamaciones indemnizatorias del artículo 48.d) del TRLSRU corresponderá siempre a una administración pública que haya otorgado el títulos administrativo habilitante de naturaleza urbanística[234].

Esta máxima no resulta alterada por la irrupción en un tiempo relativamente recientes de las denominadas en nuestro derecho autonómico "entidades de certificación de conformidad municipal" (ECCOM), entidades privadas que, previa autorización administrativa otorgada por la Administración autonómica, se encuentran habilitadas para colaborar en la realización de actuaciones de verificación, inspección y control del cumplimiento de la normativa en el ámbito urbanístico municipal (*vid.* 3. TÍTULOS ADMINISTRATIVOS HABILITANTES DE NATURALEZA URBANÍSTICA. 3.2.- Evolución histórica: de la regla general a la excepción). En el caso de que estas entidades hayan intervenido en el proceso de concesión de una licencia posteriormente anulada, las eventuales responsabilidades de estas últimas tienen lugar siempre frente a la administración, permaneciendo los terceros solicitantes de licencias ajenos a esta relación, de modo que el perjudicado debe ejercitar siempre su acción de resarcimiento de daños frente al organismo que haya otorgado en última instancia la licencia.

La Comunidad Autónoma de Galicia se ha caracterizado por permitir un amplio elenco de funciones y competencias para estas entidades, frente a otras CCAA donde su labor es residual, o directamente inexistente. En efecto, con el objetivo declarado de agilizar los procedimientos de control para la instalación, implantación o ejercicio de cualquier actividad económica, empresarial, profesional, industrial o comercial, pero a la vez dar seguridad jurídica al interesado, a terceros y a la propia administración, se reconocen en la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia, las ECCOM. A pesar el amplio elenco de facultades que pueden asumir, la intervención de las ECCOM será facultativa, y no sustituirán en caso alguno las potestades de comprobación, inspección o

[234] El TS, ya desde antiguo, ha dejado claro que la intervención inmediata de agentes, delegados o cualesquiera otros no excluye la responsabilidad de la Administración de la que dependen ya que los "actos que plasman una función administrativa por ser fruto de la potestad administrativa, son como si emanaren directamente de los órganos estatales, con lo que se quiere indicar que el nexo causal no resulta incidido por la intervención del despacho auxiliar, pues los actos concretos que por éste se realizan, ajustándose o no a las prescripciones y normativas reguladas administrativamente por el Organismo Autónomo, han de entenderse realizadas por éste, del que aquél es un mero instrumento auxiliar, configurándose plenamente la relación causal generadora de la responsabilidad exigida" (STS de 23 de diciembre de 1998, recurso 5717/1994, FJ 5º).

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

cualquier otra de la administración, pero serán las responsables frente a ella de los extremos objeto de certificación[235].

De acuerdo con lo expuesto, en caso de que se produzca la anulación de un título administrativo otorgado con intervención de una ECCOM, el sujeto pasivo de una reclamación indemnizatoria del artículo 48 del TRLSRU será la administración de la que dependen, con independencia de la posibilidad de repetición que ostenta esta administración contra la entidad, posibilidad de la que resulta totalmente ajeno el titular de la licencia.

En esta línea, la jurisprudencia[236] también ha venido negando a las entidades de control legitimación activa *ad causam* para la impugnación judicial de resoluciones administrativas en las que se declara la ineficacia de una declaración responsable presentada con base en el certificado de conformidad emitido por dicha entidad.

Además, conviene recordar que el personal adscrito a las funciones de inspección urbanística tendrá la condición de agente de la autoridad, condición que nunca podrá revestir un particular o una empresa[237].

---

[235] El Artículo 47. 3 de la Ley 9/2013, de 19 de diciembre, del emprendimiento y de la competitividad económica de Galicia establece que:
Las Eccom serán las únicas responsables frente a las administraciones públicas del contenido de sus certificaciones, verificaciones, inspecciones y controles de la conformidad, sustituyendo su actuación la responsabilidad de los demás interesados.

[236]Las SSTSJ de Madrid, de 12 de mayo de 2021, recurso 830/2019; 7 de junio de 2021, recurso 674/2019; 26 de marzo de 2021, recurso 896/2019; 31 de enero de 2022, recurso 51/2021 establecen que:

"…dichas entidades se encuentren legalmente habilitadas para colaborar en las actuaciones de verificación, inspección y control del cumplimiento de la normativa correspondiente en el ámbito urbanístico no las convierte en destinatarios de los actos administrativos que dicte el Ayuntamiento, ni les confiere, en consecuencia, un interés legítimo para impugnarlos, pues no se advierte beneficio concreto y actual -fuera de todo provecho hipotético o tangencia -que pudieran obtener por la anulación de la resolución por la que se declara la ineficacia de la declaración responsable. Tampoco justifica la existencia de interés legítimo que las entidades urbanísticas colaboradoras puedan incurrir en responsabilidad por las funciones que realizan, pues en su caso se encontrarían legitimadas para impugnar la sanción que se les imponga, pero éste no es el caso presente. Y es que, en definitiva, la simple circunstancia de que la ECU haya emitido el certificado de conformidad de comprobación formal de la declaración responsable no puede servir de pretexto para atribuirle una legitimación de la que carece, pues, insistimos, únicamente ostenta legitimación en este supuesto concreto la mercantil que presenta la declaración para realizar la actividad, que, bien pudiera ocurrir, si aquiete con el contenido de la decisión administrativa y no tenga el más mínimo interés en combatirlo.
Por estos motivos es claro que no advertimos en la recurrente apelante un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético) en la anulación del acto administrativo, pues ni de su confirmación se le deriva un perjuicio, ni de su anulación un beneficio", lo que, aplicado al supuesto de hecho aquí concurrente y estimándose conforme a la normativa y doctrina jurisprudencial expuestas el pronunciamiento de inadmisibilidad por falta de legitimación combatido…".

[237] DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M. ; "El personal adscrito a la inspección urbanística", *Práctica Urbanística*, nº.165, 2020

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Con ello, viene a reforzarse su carácter meramente instrumental respecto del ejercicio de las competencias urbanísticas, que como potestades públicas, son de titularidad exclusiva de las administraciones.

5.3.2.4. Responsabilidad concurrente de las administraciones públicas

En el procedimiento para el otorgamiento de títulos administrativos habilitantes, es frecuente la intervención de administraciones diferentes de aquellas que dicta el acto resolutorio.

Así sucede cuando resulta preceptiva la emisión de los denominados informes o autorizaciones sectoriales, elaborados por organismos que tienen competencias específicas sobre un sector determinado del territorio o de una actividad (ej. costas, patrimonio cultural, carreteras, organismos de cuenca, aeropuertos, ferrocarriles) y que pudiera resultar afectado por la licencia.

La orografía de Galicia, su riqueza hidrológica y medioambiental, y sus peculiares circunstancias socio económicas -dispersión de la población que mayoritariamente habita en zonas rurales-, determinan que la incorporación de autorizaciones o informes sectoriales pueda considerarse la regla, frente a la excepción que supone la tramitación exclusiva en el ámbito de una única administración.

Estos supuestos, insistimos, muy comunes en la práctica, exigen determinar a quién dirigimos la reclamación, so pena de inadmisión de la misma por falta de legitimación pasiva. Para responder a esta cuestión es necesario partir del artículo 33.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP)[238], que ofrece los siguientes criterios:

[238] Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público
Artículo 33. Responsabilidad concurrente de las Administraciones Públicas.
1. Cuando de la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las Administraciones intervinientes responderán frente al particular, en todo caso, de forma solidaria. El instrumento jurídico regulador de la actuación conjunta podrá determinar la distribución de la responsabilidad entre las diferentes Administraciones públicas. 2. En otros supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, la responsabilidad se fijará para cada Administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación. 3. En los casos previstos en el apartado primero, la Administración competente para incoar, instruir y resolver los procedimientos en los que exista una responsabilidad concurrente de varias Administraciones Públicas, será la fijada en los Estatutos o reglas de la organización colegiada. En su defecto, la competencia vendrá atribuida a la Administración Pública con mayor participación en la financiación del servicio.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

competencia para otorgar el título administrativo, el interés público tutelado y la intensidad de la intervención. Finalmente concluye declarando la responsabilidad solidaria para el caso de que aplicando dichos criterios no sea posible dicha determinación.

Es importante significar que la aprobación de licencias urbanísticas no tiene la consideración fórmula colegiada de actuación a los efectos del artículo 33.1 de la LRJSP, sino una simple intervención sucesiva en una actuación que produce un daño.

Así las cosas, en determinados casos es imposible o muy difícil individualizar la responsabilidad y consecuente indemnización. En estos supuestos, no puede aceptarse que esta indefinición perjudique al ciudadano, que debe ser resarcido con independencia de las acciones que con posteridad ejerciten las administraciones para a iniciar la parte de responsabilidad que corresponde a cada una de ellas. En todo caso, la casuística tan variada de estos procedimientos obliga a un análisis caso por caso, de acuerdo con los criterios del artículo 33.2 de la LRJSP[239].

Por su parte, el Tribunal Supremo ha interpretado la previsión legal del citado artículo (antiguo artigo 140.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, con redacción idéntica actual 33 de la LRJSP), aplicando el principio *pro actione*, de modo que "las dudas acerca de la atribución competencial de la actividad cuestionada imponen soluciones favorables a posibilitar el ejercicio de la acción por el particular perjudicado, sin perjuicio de las relaciones económicas internas entre aquéllas administraciones" (STS 26 de junio de 2007, recurso 10350/2003). Por su parte, la STS de 21 febrero de 2020, recurso 716/2019, ha manifestado que "cuando la titularidad de la responsabilidad es susceptible de ser definida con claridad, bien desde el punto de vista formal, atendiendo al criterio de ejercicio de la competencia, bien desde el punto de vista sustantivo acudiendo al criterio del beneficio, revelado por la intensidad de la actuación o por la presencia predominante del interés tutelado por una de las administraciones intervinientes, se impone atribuir legitimación a la administración a la que corresponde el protagonismo en la actividad dañosa y excluir a las que han colaborado mediante actividades

[239] ÁLVAREZ MONTOTO, J., "Apuntes sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración local en el caso de la anulación de actos o disposiciones en materia urbanística", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº.. 6, 2015, pág. 716.
"…respecto a la pretensión indemnizatoria derivada de la anulación de un Plan Especial de Reforma Interior promovido por la Administración autonómica y aprobado por un Ayuntamiento, la indemnización correspondiente debe ser abonada de forma conjunta y solidaria por ambas Administraciones en un 50%, sin perjuicio de que entre ellos diluciden la parte que a cada uno pueda corresponder…".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

complementarias o accesorias, pero no significativas desde el punto de vista del desempeño de la actividad o servicio causante del perjuicio y de su relevancia como causa eficiente del daño".

También es importante destacar que frente a una reclamación, la administración debe pronunciarse exclusivamente sobre su eventual responsabilidad, pero no declarar la de otra administración (CCG 108/2011, de 23 de marzo y CCG 227/2015, de 15 de julio), como una lógica manifestación del principio de autotutela declarativa y ejecutiva, y del respeto mutuo al ejercicio de las competencias de cada una, y todo ello, con independencia de la facultad de repetir cualquier eventual indemnización soportada, si se dan los presupuestos para ello.

En relación con esta facultad de repetición, la STS de 21 febrero de 2020, recurso 716/2019, establece que "una vez abonada la totalidad del débito por una de las administraciones solidariamente obligadas y requerida/s la/s restante/s —en vía de regreso— al pago de su cuota parte, la negativa de las requeridas, expresa o presunta, a dicho abono es susceptible de impugnación ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa y no en el Orden Jurisdiccional Civil. En efecto, la acción de repetición ha de deducirse en vía contencioso-administrativa en tanto implica administraciones públicas, tiene su origen en una sentencia del orden jurisdiccional contencioso en relación con actuaciones administrativas y su finalidad es el cobro de una cantidad —ya satisfecha por una de las tres administraciones concernidas—, a cuyo pago fueron condenadas, en concepto de indemnización de daños y perjuicios causados por un acto administrativo lesivo a los intereses de sus propietarios".

En cualquier caso, teniendo en cuenta las premisas que acabamos de establecer, y sobre todo, los indeseables efectos que puede acarrear un error en la interposición de una reclamación, la doctrina[240] recomienda conducirse con prudencia procesal, y en caso de duda dirigir la

[240] En este sentido, OREIRO ROMAR, J.A. *La responsabilidad patrimonial urbanística en la jurisprudencia: Tirant lo Blanch*, cit., págs. 31-32.
"en caso de duda sobre la Administración a la que dirigir la reclamación, la postura más conservadora, con independencia de la pulcritud jurídico-procesal, recomienda dirigir una reclamación a cada una de ellas. En caso desestimatorio de ambas, la que primero se resuelva servirá para abrir la vía jurisdiccional en la que se podrán acumular, por identidad de objeto y causa de pedir, ambas reclamaciones, de modo que si la segunda se desestima expresamente durante el proceso contencioso suscitado con ocasión de la primera, se podrá solicita su acumulación a esta. En caso de que sólo una se resuelva expresamente, se puede solicitar la acumulación de la resolución por silencio negativo de la segunda, todo ello de conformidad con los arts. 33 y ss de la LJCA, y con ello se resolverán en una única sentencia, que vinculará a ambas administraciones, evitando peregrinajes administrativos primero y judiciales después. En caso de que ninguna se resuelva expresamente, se podrá recurrir frente al silencio desestimatorio en cualquiera de ellas, solicitando en dicho recurso la acumulación de la otra".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

reclamación a todas las administraciones involucradas, para conjurar la posible prescripción o su inadmisión por falta de legitimación pasiva.

5.3.2.5. Procedimiento

Con carácter general, el procedimiento para su reclamación es el previsto en la Capítulo II, título IV de la LPACAP (procedimiento) del Capítulo IV del Título I de la LRJSP (principios).

A este respecto cabe destacar que el nuevo régimen procedimental ha supuesto la derogación del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial. De este modo, el legislador prescinde de una norma específica en esta materia, que por lo tanto se regirá por la normativa del procedimiento administrativo común sin perjuicio que una serie de especialidades del establecidas en determinados artículos (artículos 61.4, 65, 67, 81.5, 86.5, 91.2, 92, 96.4 y 112.1.e LPAC).

En todo caso, el procedimiento para el ejercicio de una reclamación por anulación de licencia no presenta importantes especialidades frente a cualquier otro tipo de reclamación de responsabilidad patrimonial.

También existe la posibilidad de que las administraciones, al declarar la nulidad de un acto a través de un procedimiento de revisión de oficio, puedan establecer las indemnizaciones a reconocer a los interesados, en los términos previstos en el artículo 106.4 de la LPAC. En este supuesto resultarán de aplicación a los trámites y requisitos el establecidos en el citado artículo 106 LPAC[241] (*vid*. 4.1.1.1. Mecanismos de anulación previstos en la legislación básica del procedimiento administrativo común).

Algunos autores se han planteado la posibilidad de reclamar los daños causados por un acto ilegal sin pretender con carácter previo o simultáneo su anulación[242]. De este modo, a través de

[241]El Artículo106. 4. LPAC dispone:
Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizacio era la casa nes que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

[242] En este sentido, REBOLLO PUIG, M., "La presunción de validez", *Revista española de derecho administrativo*, nº.128, 2005, págs. 598-599, o , "La reclamación de la indemnización" en QUINTANA LÓPEZ, T., *La responsabilidad patrimonial*

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

una reclamación por supuestos daños y perjuicios derivados de la ejecución de una licencia, lo que en realidad se denunciaba era un vicio de la misma. Estos intentos han sido tajante y unánimemente frenados por la doctrina consultiva, manifestando que la responsabilidad patrimonial no es una vía alternativa para impugnar actos administrativos que se dejaron consentidos por no haber sido impugnados en tiempo y forma a través de los recursos administrativos o jurisdiccionales que resultaban aplicables. También la jurisprudencia[243], de forma unánime, es contraria a esta solución, afirmando inequívocamente que el interesado que no impugna en plazo un acto administrativo y, por tanto, lo consiente, no puede a posteriori utilizar la acción de responsabilidad para alcanzar el mismo resultado que podría haberse derivado de su anulación.

5.3.2.6. Plazo

Sobre esta cuestión, aparentemente resuelta en la ley, ha habido múltiples discusiones doctrinales y jurisprudenciales que todavía no pueden considerarse del todo resueltas. El artículo 67.1 de la LPAC, titulado "Solicitudes de iniciación en los procedimientos de responsabilidad patrimonial" establece:

"1. Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En los casos en que proceda reconocer derecho a indemnización por anulación en vía administrativa o contencioso-administrativa de un acto o disposición de carácter general, el

de la Administración Pública. Estudio general y ámbitos sectoriales, Tomo I, 2ª edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 124. De aceptarse esta tesis la regla para el cómputo del plazo no sería la de un año desde la resolución o sentencia que anule la licencia ya que no existe), sino la del primer párr. del artículo 67.1 LPAC, esto es, un año desde la producción del daño.

[243]Buen ejemplo de ello es la STS de 24 de noviembre de 2004, recurso 411/2001, que establece como carga del recurrente "reaccionar contra los diferentes acuerdos municipales que le afectaban y no consentirlos, pues al proceder de ese modo cerró la posterior e hipotética reclamación patrimonial que pretendía ejercitar".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

derecho a reclamar prescribirá al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva."

Por tanto, la regla general establecida para todo tipo de reclamaciones en el párrafo 1º -un año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo- tiene una modulación específica para los casos en que la responsabilidad tenga su origen en la de anulación de un acto, -un año desde la notificación la resolución administrativa o en el sentencia definitiva- en el párrafo 2º.

A pesar de la aparente claridad de su dicción del artículo 67.1 LPAC, lo cierto es que su aplicación concreta ha generado una actividad jurisprudencial prolija, sin que todavía pueda considerarse cerrado el debate en torno al mismo.

Cuando se trata de la anulación administrativa de licencias, el *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción es la notificación al interesado de la resolución administrativa en virtud de la cual se produce tal anulación. En este caso, y a diferencia del siguiente, no hay duda alguna, y buena prueba de ello es la ausencia de conflictos judiciales al respecto de esta concreta cuestión, siendo de aplicación la máxima *in claris non fit interpretatio.*

Pero cuando se trata de la nulidad declarada judicialmente, y a pesar de que en principio la regla es exactamente la misma, el debate se complica dando lugar a la intensa actividad jurisprudencial a la que aludíamos, y que procedemos a exponer.

Lo primero que conviene destacar es que, a pesar de que el artículo 67 LPAC hace referencia a sentencias definitivas, la jurisprudencia considera que se está refiriendo a sentencias firmes[244]. En este sentido, la STSJ de Galicia de 29 de febrero de 2012, recurso 7116/2012, con cita de otras del TS, aclara que "el derecho a reclamar prescribirá en el plazo de 1 año desde la fecha en que la sentencia de anulación devino firme, momento en que no puede variarse por vía de recurso, la resolución anulatoria determinante de la acción de responsabilidad patrimonial; (…) el T.S. en S. de 31-3-2003 considera que la acción para exigir

[244] La doctrina jurisprudencial contenida en las SSTS de 10 de julio de 2018, recurso 1548/2017; STS de 17 de octubre de 2019, recurso 5924/2017; y STS de 24 de abril de 2018, recurso 662/2018, establecen que el inicio del plazo prescriptivo de la acción para reclamar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas derivada de la anulación de un acto administrativo, como regla general, ha de situarse en la fecha de la firmeza de la sentencia anulatoria del acto, pues desde ese momento el interesado tiene un conocimiento de la consumación del evento lesivo.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

la responsabilidad patrimonial de la administración tiene un componente temporal y ha de ejercitarse en el plazo de un año a contar desde el hecho que motivó la indemnización, y este plazo de un año rige en aquellos supuestos en que el ejercicio de la acción indemnizatoria se efectúa una vez se dicte sentencia anulatoria firme, computándose tal plazo a partir de la notificación de la sentencia".

Se trata de una cuestión relevante, ya que la sentencia firme es una resolución judicial que pone fin al proceso, produciendo el efecto de cosa juzgada, bien porque no cabe otro recurso contra la misma, bien porque no se recurrió en el plazo legalmente establecido para tal efecto. No deben confundirse con sentencias definitivas, que son aquellas contra las que cabe recurso y, por tanto, un tribunal superior puede revocar, anular o modificar su fallo de forma total o parcial, de modo siguen caracterizándose por una cierta provisionalidad. A lo expuesto cabe añadir que en el ámbito contencioso-administrativo el recurso de apelación es admisible como regla general en ambos efectos, devolutivo y suspensivo (artículo 83.1 LJCA), por la interposición del recurso que suspende los efectos de la sentencia definitiva. Por todo ello, carece de lógica considerar como día inicial del cómputo del plazo la fecha de notificación de una sentencia definitiva, tal y como establece la literalidad de la ley, y el criterio jurisprudencial es más acertado.

También resulta criticable el cambio de redacción operado en la nueva LPAC con respecto a su predecesora, por los problemas interpretativos y consecuente inseguridad jurídica que ha generado. El artículo 142.5 de la Ley 39/1992, de 26 de noviembre[245] establecía expresamente que para los supuestos de anulación de actos no sería de aplicación la regla general de cómputo del plazo de prescripción -desde que se hubiese producido el hecho o acto que motive la indemnización o manifestarse su efecto lesivo-. La supresión de este inciso final en el vigente artículo 67 LPAC, ha generado dudas sobre si la regla general de la producción del daño o

[245]El "Artículo 142. Procedimientos de responsabilidad patrimonial" establece:
4. La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la Sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5.
5. En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

manifestación del mismo resulta de aplicación a la anulación de actos administrativos[246]. Y parece lógico pensar que no obedece a un descuido u omisión del legislador, sino que ha sido intencionada, de modo que nada impide que la regla de la manifestación del efecto lesivo o la de la determinación del alcance del daño se aplique, en su caso, a los daños derivados de actos anulados. Sobre esta cuestión subyace una problemática que expondremos a continuación -prescripción de la acción en caso de demolición de obras- y que tiene como trasfondo la concreta determinación del momento en que puede ejercitarse la acción conforme a la teoría de la *actio nata*.

Otro matiz diferencial de redacción, aunque de menor importancia, radica en que el artículo 142.5 de la derogada Ley 30/1992, 26 de noviembre, manifestaba que "el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva", en tanto que el vigente artículo 67 LPAC manifiesta que "el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva". Si bien la nueva redacción es más completa y clara, el hecho de que la jurisprudencia exija la firmeza de la resolución, ha generado dudas sobre habrá de atenderse a la notificación de la propia sentencia o a la providencia que posteriormente declara su firmeza. Esta duda especialmente relevante cuando se trata de sentencias definitivas, ya que sólo la providencia posterior de firmeza, una vez vencido el plazo legalmente establecido sin haber sido recurrida, le otorga tal carácter. Esta cuestión ha sido analizada por el Consello Consultivo de Galicia en su dictamen CCG 256/2019[247], sentando

[246] El vigente artículo 67.1 LPAC no dice que no resulten de aplicación a la anulación de actos la regla del primer párrafo del precepto, por lo que nada impide que tales reglas, sobre todo la de la manifestación del efecto lesivo o la de la determinación del alcance del daño, integren lo previsto en esta tercera regla relativa a los daños derivados de actos o disposiciones anulados.

[247] CCG 256/2019
"Este Consello acordou, con data de 16.10.2019, a devolución do expediente, en tanto que non quedaba acreditada de modo indubitado a data na que foi notificada á parte interesada e reclamante a sentenza da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Superior de Xustiza que desestima o recurso de apelación e declara a conformidade a dereito da resolución do 16.1.2011, ditada pola Axencia Galega de Protección de Legalidade Urbanística, pola que se resolve declarar que as obras executadas non son legalizables. En atención a este acordo, a parte reclamante –non o Concello- achegou un certificado do letrado da Administración de Xustiza da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Superior de Xustiza no que manifesta: La anterior resolución – sentenza de 2.02.2017- ha sido declarada firma por resolución de fecha de 8 de junio de 2017 notificada a las partes con fecha de 9.06.17. Y para que conste a petición del Procurador Sr. P., en nombre y representación de don A., para su presentación ante la Administración …". (Sic)
Pois ben, do tenor da certificación, e polo tempo transcorrido, parece deducirse que a notificación realizada o 9.6.2017 é a da resolución que declara a firmeza da sentenza de 2.2.2017. Pero, aos efectos da prescrición, e de acordo coa doutrina reiterada deste organismo, a data relevante é a da notificación da sentenza, e non a data da notificación da resolución que declara a súa firmeza".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

doctrina en el sentido de que la fecha relevante es la notificación de la propia sentencia, sin que fuere preciso esperar a la declaración posterior de firmeza.

Para finalizar, procede destacar dos especialidades en lo relativo al cómputo del plazo. Por un lado, ya se ha hecho referencia (*vid.* Capítulo 4.2.1.1. La extinción vía administrativa Normativa estatal. -Revisión de actos nulos) a la posibilidad que tiene la administración de reconocer una indemnización en el marco de un procedimiento de revisión de oficio de una licencia. En este caso, si ambas pretensiones se acumulan, la indemnización podrá solicitarse de forma simultánea a la propia revisión (artículo 106 LPAC[248]), sin perjuicio de los límites a la revisión (artículo 110 LPAC).

Finalmente, y en relación con el tipo de acción, el TS, aplicando un principio antiformalista y *pro actione*, ha mantenido en alguna ocasión que una acción civil encaminada a exigir la responsabilidad patrimonial pueda producir la interrupción de la prescripción "salvo que sea manifiestamente inadecuada", o también la eficacia interruptiva de un proceso penal sobre los mismos hechos determinantes de la responsabilidad administrativa (STS de 9 de abril de 2007, recurso 149/2003).

5.3.2.7. En especial, la prescripción del derecho a reclamar los daños derivados de la demolición de obras realizadas al amparo de una licencia anulada

La licencia de obra para edificaciones y construcciones es uno de los títulos administrativos habilitantes más comúnmente solicitados y concedidos por las AAPP, particularmente, por los ayuntamientos. Una de las posibles consecuencias de su anulación judicial o administrativa es la necesidad de demoler las obras y edificaciones construidas al amparo de dicha edificación.

[248] El "Artículo 106 LPAC. Revisión de disposiciones y actos nulos" establece:
1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1.
(…)
4. Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la LRJSP

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En este último supuesto, ha habido un intenso debate doctrinal y jurisprudencial en relación con la aplicación de la regla general del artículo 67.1 de la LPAC -fecha de producción efectiva de los daños, conforme a la teoría de la *actio nata*-, por cuanto que la manifestación del efecto lesivo tiene lugar cuando se produce la demolición y no cuando se notifica la sentencia firme. El TS en reiteradísimas ocasiones, ha consagrado la doctrina de la *actio nata*, en virtud la cual "el cómputo del plazo para el ejercicio de la responsabilidad patrimonial no puede ejercitarse sino desde el momento en que ello resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos —que tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) del principio de *actio nata* (nacimiento de la acción) para determinar el origen del cómputo del plazo para ejercitarla, según el cual la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad" (entre otras muchas, la STS de 9 de abril de 2007, recurso 149/2003).

Como consecuencia de los aludidos debates en torno a esta cuestión, el TS ha tenido que intervenir, recientemente y en varias ocasiones, en casación para la unificación de la doctrina. En la introducción de este trabajo hacíamos referencia a la compleja relación que históricamente ha tenido la Comunidad Autónoma de Galicia con el urbanismo. Pues bien, no puede calificarse de casualidad el hecho de que esta problemática haya tenido su origen en Galicia, y así lo ha recogido la doctrina[249].

Sin perjuicio de otros pronunciamientos anteriores, a los efectos de la doctrina sentada por el TS en casación, podemos situar el inicio del debate en la STSXG de 14 de junio de 2007, recurso 4791/1999, que se posiciona claramente a favor de la teoría de *la actio nata*, entendiendo que "los daños derivados de la anulación judicial de una licencia que al mismo tiempo condena al derribo de la obra ejecutada, no son efectivos (ni por tanto indemnizables),

[249] En este sentido, GÓMEZ PACHECO, V., "La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente", *Guía práctica sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración en urbanismo*, José Ángel Oreiro Romar (coordinador), Editorial Iurisutilitas, Santiago de Compostela, 2019, págs.. 163 a 169; contiene un magnífico compendio jurisprudencial ordenado cronológicamente que permite seguir la problemática, al menos hasta el año de publicación de esa obra, aunque, tal y como exponemos a continuación, la cuestión no queda totalmente resuelta por los pronunciamientos posteriores.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

hasta el momento en el que se produce la demolición de la construcción. Lo que conlleva a su vez que el plazo anual de prescripción del ejercicio de esta acción indemnizatoria comience en la misma fecha del derribo, y no en la anterior de notificación de la sentencia anulatoria de la licencia".

Esta doctrina fue reiterada posteriormente por la STSX Galicia de 19 de junio de 2008, recurso 4424/2006, y especialmente la STSX de Galicia de 20 de enero de 2010, recurso 4501/2008, manifestando que "conforme a la teoría de la actio nata no es sino hasta el momento en el que se procede a la demolición en el que se concretan los daños y perjuicios ya que hasta ese momento no se ha producido ninguna repercusión patrimonial en la esfera jurídica del titular de la licencia anulada". A pesar de la claridad de estos pronunciamientos, lo cierto es que existían otros contradictorios en la misma sala del Tribunal Superior de Justicia de Galicia y que motivaron la admisión del recurso de casación para la unificación de la doctrina por medio de Auto del TS de 12 de junio de 2017, recurso 1548/2017[250]. Por su parte, el Consello Consultivo de Galicia también se había pronunciado sobre esta cuestión en sus dictámenes CCG 142/2001 y 15/2005, en el sentido de que la fecha relevante a los efectos de la prescripción era la de la sentencia o a resolución que la ordena y no la de la demolición efectiva, dictámenes a los que hace referencia el TS en el auto casacional[251].

Pues bien, la contradicción ha sido resuelta por la STS de 10 de julio de 2018, recurso 1548/2017, FD 6º, fijando doctrina casacional en el sentido de que el *dies a quo* debe ser la fecha de firmeza de la sentencia anulatoria del acto, cuando la ejecución de sentencia implica

[250] El Auto TS de 12 de junio de 2017, recurso 1548/2017 manifiesta:
"Precisar que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en: determinar el dies a quo del cómputo del plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial por anulación mediante sentencia de acto administrativo, cuando la ejecución de la sentencia implica la demolición de lo construido".

[251] El Consello Consultivo de Galicia razonaba que conforme la teoría de la *actio nata*, la reclamación podía ejercitarse en el momento de notificación de la resolución sin que fue preciso esperar a momento posterior. Así, CCG 142/2001 y 15/2005:
"…el momento en que es posible ejercitar la reclamación es aquél en que ganó firmeza, en que la determinación es inamovible, la sentencia donde se declara la nulidad del acto administrativo origen o causa de la responsabilidad patrimonial, pues en las mismas fechas en que se notifican las resoluciones judiciales el interesado conoce la realidad y efectividad del daño, pues la demolición viene impuesta en una resolución judicial firme, lo que impide que su materialización pueda ser objeto de discusión en fase de ejecución de sentencia, por lo que hay que entender que la fecha de comienzo del plazo de prescripción era el de notificación de la sentencia del artículo 142.4 por ser ejercitable ya en ese momento la acción de reclamación, en línea con la teoría de la actio nata".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

la demolición de lo construido[252]. En expresión del TS, el *dies a quo* "como regla general, debe ser la fecha de la firmeza de la sentencia anulatoria del acto o disposición impugnados la que determina el inicio del plazo anual previsto para la reclamación de responsabilidad patrimonial derivada de tal anulación, sin que pueda ser considerada como tal la fecha de la demolición del inmueble construido al amparo del acto o disposición impugnado. Esta, pues, es la doctrina que, con carácter general, resulta procedente establecer".

Pero la problemática, lejos de desaparecer o diluirse, ha tenido nuevos capítulos. En este sentido, el hecho de que la citada sentencia al TS reitere que la doctrina se establece "como regla general" ha resultado premonitorio porque poco tiempo después el propio tribunal ha admitido excepciones.

Así, el Alto Tribunal matiza sin reconocerlo expresamente esta doctrina en la STS de 17 de octubre de 2019, recurso 5924/2017. En esta sentencia, dictada también casación para la unificación de la doctrina, viene a diferir el día inicial del cómputo de plazos de prescripción a la resolución judicial que ordena con carácter firme la demolición. En la práctica, es muy frecuente que los procedimientos que concluyen con una sentencia que anula un título urbanístico vengan a seguidos de incidentes de ejecución por la complejidad que muchas veces revisten, o bien por la resistencia del titular de la licencia al cumplimiento de la sentencia. Ello supone en la mayoría de las ocasiones la tramitación de procedimientos de legalización o expedientes de reposición de la legalidad para determinar si efectivamente la demolición es absolutamente necesaria para el cumplimiento de la sentencia. Es para este tipo de supuestos, insistimos, muy frecuentes en la práctica, para los que resultará de aplicación está nueva doctrina casacional. El TS argumenta que "[…] el plazo de prescripción de la acción para exigir

[252]La STS 10 de julio de 2018, recurso 1548/2017, en su FD 6º, indica:
"Así lo veníamos señalando en nuestra jurisprudencia, de la que es representativa la STS (Recurso de revisión) 662/2018 , de 24 de abril en la que habíamos expuesto: (…) Ello es así porque, es la sentencia anulatoria ---y no la orden concreta de demolición, o la demolición misma--- la que constituye una declaración ejecutiva respecto de la demolición del inmueble, no debiendo olvidarse que, entre otras muchas en las STS de 7 de febrero de 2000 y 15 de octubre de 2001 , el Tribunal Supremo, siguiendo una reiterada doctrina de la Sala, señaló que "la demolición de lo construido es la consecuencia impuesta legalmente en el caso de anulación de una licencia concedida con infracción de la normativa urbanística". Esta es, pues, la interpretación que ---insistimos---, como regla general, procede realizar de los preceptos concernidos, en relación con la determinación del momento de inicio del cómputo del plazo anual de prescripción para la reclamación de la responsabilidad patrimonial derivada de la anulación jurisdiccional de un acto o disposición determinante de la demolición de un inmueble, y que no tendría que verse afectado ni por (1) la tramitación del Incidente de imposibilidad de ejecución de sentencia (que, de prosperar, daría lugar, en su caso, a otro tipo de indemnización ex artículo 105.2 in fine), ni por (2) el seguimiento del previo Incidente previsto en el artículo 108.3 de la LRJCA ".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

la responsabilidad patrimonial derivada de la declaración de nulidad de una licencia que conlleva la demolición de lo ilegalmente construido, debe situarse en el momento en que se dicta resolución judicial firme y ejecutiva que ordena la demolición de lo construido, pues, desde ese momento, queda concretado el daño, aun cuando la efectiva demolición se produzca con posterioridad. Dicha resolución judicial puede ser la sentencia firme que declara la nulidad de la licencia, pero también resulta posible que dicha resolución se dicte en el trámite de ejecución de la misma, como ocurre en el presente caso, en que por parte de la Sala de instancia se acordó la inejecución de la sentencia al amparo del artículo 105.2 de la Ley de la jurisdicción; esto es, se consideró que el nuevo planeamiento legalizaba la construcción de la biblioteca, decisión que impedía su demolición, hasta que dicha resolución fue dejada sin efecto por sentencia de esta Sala de 17 de octubre de 2010, momento en el que, conforme a la doctrina que hemos dejado expuesta, se produce la resolución definitiva en el incidente de ejecución que ordena, con carácter firme, la demolición de lo ilícitamente construido, por lo que siendo ese el 'dies a quo', la reclamación formulada se encuentra planteada en plazo […]". Como curiosidad, destacar que es el primer pronunciamiento de los expuestos en el presente subcapítulo que no tiene su origen en Galicia, sino en Canarias.

Pero volviendo al TSXG, en sentencia de 9 de abril de 2021, recurso 4255/2020[253], realiza un análisis de la doctrina casacional expuesta. En este pronunciamiento distingue aquellos

[253] La STSXG de 9 de abril de 2021, recurso 4255/2020establece que:
"[…] Por tanto, el Tribunal Supremo niega que el daño efectivo no se produzca hasta la efectiva demolición de lo construido al amparo de licencia anulada.
Ahora bien, una cosa es que no haya que esperar hasta la demolición material para considerar la existencia de un daño efectivo y evaluable económicamente, y otra cosa distinta es que en todo caso la concreción del daño efectivo, actual, evaluable económicamente, se produzca con ocasión de la sentencia que anula la licencia, ya que no es infrecuente que los pronunciamientos judiciales firmes que ordenan una demolición de una edificación cuya licencia se anula puedan verse afectados en su ejecución por variadas circunstancias que, al fin y a la postre, pueden acabar determinando que la demolición no se lleve a cabo, con lo cual no en todos los casos podrá decirse que es el momento de la sentencia anulatoria el que hace surgir el daño efectivo y evaluable económicamente, ya que hay ocasiones en que esa concreción precisa del dictado de determinadas resoluciones en ejecución de sentencia, en las que se esclarezca la forma de ejecución de sentencia y la responsabilidad de los implicados en el proceso constructivo, que es lo que ha sucedido en el presente caso.
Ello es así porque no son infrecuentes los casos de legalización sobrevenida , o en que por lo menos se intenta esa legalización, razón por la cual solo podrá decirse que existe daño efectivo -concretado en la demolición y los perjuicios inherentes a la misma- en el momento en que en el procedimiento de ejecución de sentencia se acabe dilucidando la forma de llevar a término el fallo, la responsabilidad por el mismo y si es posible o no acceder a una legalización sobrevenida que determine la imposibilidad legal de ejecución del fallo.
Es decir, cuando no hay duda desde la sentencia de que la demolición derivada de la nulidad de la licencia se ha de llevar a cabo y no se llega nunca a suscitar ni la legalización, ni la imposibilidad legal o material de ejecución de esa demolición, en aplicación del criterio general sentado por el Tribunal Supremo en la sentencia nº.1174/2018, 10 Jul. Recurso 1548/2017 y en la posterior de 17.10.2019, Nº.de Recurso: 5924/2017, debe estarse a la fecha de la notificación de la sentencia firme anulatoria

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

supuestos en que la demolición deriva directa e inequívocamente de la sentencia, en cuyo caso habrá de estarse a la fecha de notificación de la sentencia firme que anula la licencia, de aquellos otros en los que es el resultado de un procedimiento de ejecución de sentencia ulterior, en cuyo caso "el día inicial vendrá determinado por la resolución que acabe dilucidando la forma de llevar a término el fallo".

A pesar del corto espacio de tiempo transcurrido desde la primera sentencia casacional -recordamos, 10 de julio de 2018-, el TS ha tenido la oportunidad de matizar su doctrina una vez más[254]. En este pronunciamiento aborda una temática más procesal que sustantiva. En efecto, puede suceder que el titular afectado por la anulación de su licencia no se hubiera personado en el procedimiento judicial, dado que no está legalmente obligado a ello, y la defensa de las licencias corresponde a la administración que las otorga. En tanto que la personación en juicio es una facultad de carácter potestativo, puede suceder que se dicte una sentencia que anule una licencia sin conocimiento de su titular. Por esta razón, el TS sienta doctrina en el sentido de que para la fijación del momento inicial del plazo de prescripción para exigir la responsabilidad patrimonial derivada de la declaración de nulidad de una licencia que conlleva la demolición de lo ilegalmente construido deberá atenderse, en cada caso, a las circunstancias concurrentes en el concreto supuesto contemplado, "de manera que si el interesado estuviera personado en el procedimiento, habrá que estar a la fecha en que le fuera notificada la sentencia firme anulatoria que le afectaba y, en caso de que no estuviera personado en aquél, a la fecha en que conoció o razonablemente pudo conocer el contenido de dicha sentencia" (STS de 22 de septiembre de 2021, recurso 1913/2020).

---

de la licencia, en la medida en que desde ese momento, y así lo razona el Tribunal Supremo, el perjudicado ya conoce o puede conocer de manera completa el alcance del daño […]".

[254] El TS viene a reafirmar la aplicación la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, STEDH de 25 de enero 2000 (asunto Miragall y otros contra España) que de alguna manera ya estaba presente en sus SSTS de 16 de febrero de 2009, recurso 1887/2007; 24 de abril de 2018, recurso 1205/2006; 10 de julio de 2018, recurso 1548/2017 ; y 17 de octubre de 2019, recurso 5924/2017 .

"…En opinión de los Magistrados disidentes del Tribunal Constitucional, el plazo para la presentación del recurso sólo puede computarse a partir del día en el que la persona que lo hace valer está en situación de actuar válidamente; en este caso, no podía tratarse del día del «pronunciamiento» de la sentencia, día en el que se procede a la votación y en el que las partes no están presentes. Por consiguiente, el dies a quo debía ser el de la notificación de la sentencia, es decir, el momento en el que la parte está en situación de actuar"

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Esta última doctrina ha sido aplicada muy recientemente por el Consello Consultivo de Galicia[255] para considerar que no había prescripción en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial interpuestas por diversos propietarios del Edificio Conde de Fenosa, en el Concello de A Coruña, cuya licencia de rehabilitación había sido anulada por STS de 28 de marzo de 2006, recurso 2222/2002, y que dio lugar a múltiples incidentes de inejecución[256].

La crítica principal que puede hacerse a doctrina casacional expuesta tiene que ver con su carácter dogmático, y en determinados casos alejado de la realidad jurídico urbanística, pero sobre todo, es una doctrina claramente favorable a la administración. La mejor prueba de lo expuesto es la evolución descrita, y que va desde una máxima -notificación de sentencia firme que anula la licencia (2018)-, después matizada para admitir, en beneficio del reclamante, excepciones de tipo substantivo –resolución que determina la necesidad demoler (2019)- o procesal -personación en el proceso (2021)-. En este camino, puede observarse cómo el Alto Tribunal cambia, o cuando menos modula su doctrina sin admitirlo, reconociendo implícitamente que la verdadera entidad del daño puede no conocerse en el momento de notificarse la sentencia firme. En efecto, la doctrina casacional expuesta prescinde de uno de los presupuestos esenciales para el nacimiento del derecho al resarcimiento, la efectividad de daño, que debe producirse "en todo caso"(artículo 32.2 LRJSP) [257].

Por otro lado, en la jurisprudencia comentada subyace una crítica expresa a la utilización indebida de recursos, incidentes, y otros trámites procesales, empleados en fraude de ley con el único objeto de eludir la ejecución de una resolución judicial. La STSXG de 14 de diciembre de 2016, recurso 7136/2016 [258], afirma que "no se puede hacer depender el día de inicio del cómputo del plazo de prescripción de la voluntad del accionante, defendiendo como inicio el

[255] *Vid.* dictámenes CCG 327/2020; 109/2021; 142/2021; 190/2021/; 6/2022, entre otros.

[256] En relación con los incidentes, recayeron SSTS de 9 de julio 2009, recurso 5176/2007; 22 de enero de 2010, recurso 3050/2008; de 8 de julio 2014, recurso 2465/2013, y de 16 marzo 2016, recurso 1797/2015.

[257] Desde el artículo 40 de la Ley de Régimen Juridico de la Administración del Estado de 1957 hasta el vigente artículo 32.2 de la LRJSP:

"En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas."

[258] Esta sentencia dio lugar al recurso de casación para la unificación de la doctrina resuelto por la STS de 10 de julio de 2018, recurso 1548/2017, FD 6º, que confirmó este pronunciamiento.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

día de la demolición, que estaba acordada firmemente desde hacía años, sin cumplirse el fallo por la conducta dilatoria y obstruccionista de las actoras, articulando numerosos recursos e incidencias, todos inadmitidos o desestimados, con la única finalidad de impedir la demolición acordada, buscando la legalización de una edificación ilegal, improcedente en un Estado de Derecho, suponiendo un fraude de Ley aprovecharse de sus maniobras para no acatar lo resuelto jurisdiccionalmente".

Este pronunciamiento es ciertamente desafortunado. La utilización de los recursos e incidentes legalmente previstos es parte del derecho la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 de la CE. Y si se realiza una utilización indebida las propias leyes procesales prevén la imposición de costas procesales por mala fe o temeridad a los litigantes, de medidas de carácter disciplinario a los defensores y representantes procesales (artículo 183, 228, 247, 395, 709 LEC 1/2000, de 7 de enero) o incluso deducir el oportuno testimonio para exigir la responsabilidad penal que pudiere corresponder por delito de desobediencia (artículo 112 LJCA).

Pero por encima de estas consideraciones, no es correcto afirmar que la efectiva demolición pueda depender de la voluntad del titular de la licencia. En todo caso será la inactividad de la administración la que impida la pronta ejecución de una orden de demolición, por cuanto ostenta los medios materiales y jurídicos para exigir el cumplimiento de sus acuerdos, que son inmediatamente ejecutivos y que se complementan con otras medidas como la ejecución subsidiaria. Todo este conjunto de herramientas permite que cualquier actitud dilatoria u obstruccionista pueda ser enervada en aras al cumplimiento de la legalidad, y afirmar lo contrario es tanto como poner en duda el Estado de Derecho. Pero lo cierto es que la línea jurisprudencial que defendía una argumentación similar a la expuesta[259] es precisamente la que no ha tenido acogida en la doctrina casacional sentada por el TS.

[259]La STSG de 20 de enero de 2010, recurso 4501/2008 establece que:
"… fue la inactividad de la administración la que impidió la pronta ejecución de la orden demolición por cuanto la administración local cuenta con los medios materiales y jurídicos para exigir el cumplimiento de sus acuerdos que son inmediatamente ejecutivos (…) por lo que las dilaciones derivadas de la inactividad de la administración en orden a arbitrar las medidas relativas a la preservación de la legalidad urbanística entre las que se encuentra la ejecución subsidiaria, carecen de relevancia en orden a producir la prescripción de la acción derivada de la responsabilidad patrimonial de la administración . Por tanto no es sino hasta el momento en el que se procede a la demolición en el que se concretan los daños".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

A modo de conclusión, tenemos que criticar la desafortunada redacción del artículo 67.1 LPAC. En primer término, el cómputo de plazos para la prescripción de una acción es esencial a los efectos de la admisión de una eventual reclamación. Por ello, cualquier tipo de vacilación al respecto que genera una profunda e inseguridad jurídica que acaba afectando de una forma decisiva al derecho la tutela judicial efectiva establecida en el artículo 24.1 de la CE. La fijación del día inicial de un plazo procesal no puede revestir especial complejidad, y buena prueba de ello es el propio artículo 67.1 de la LPAC, que en lo relativo a la anulación administrativa no ha dado lugar a ningún tipo de problemática. Siendo así, es difícilmente entendible como él mismo precepto que regula el mismo plazo para otro tipo de procedimiento –jurisdiccional- hayan generado las vacilaciones y discrepancias judiciales a las que acabamos de aludir. El legislador puede perfectamente poner fin a esta problemática con una dicción más clara que aborde las peculiaridades de la notificación procesal de las resoluciones jurisdiccionales. En tanto que no proceda de esta manera, la inseguridad jurídica permanecerá.

5.3.2.8. El dolo o culpa del perjudicado

El artículo 48.d) de TRLSRU excluye tajantemente la responsabilidad la administración en caso de dolo, culpa o negligencia grave imputables al perjudicado. Ello constituye una singularidad dentro del régimen común de la responsabilidad patrimonial establecido en la normativa reguladora de esta institución (LPACAP y LRJSP).

La concurrencia de culpa del perjudicado con la administración propia del régimen común (ej. accidente de tráfico por defectuoso mantenimiento de vías públicas y velocidad inadecuada en la conducción) dará lugar a la minoración de la indemnización en forma de reparto de culpas. Sin embargo, en este supuesto indemnizatorio, y de acuerdo con la literalidad del artículo 48.d) la concurrencia de culpa del perjudicado quiebra totalmente el nexo causal entre la actuación de la administración y el daño, de modo que la culpa del perjudicado, por su entidad y naturaleza, absorbe totalmente la de la administración. Esta doctrina[260] se expone con detalle

[260]La STS de 27 de mayo de 2008, recurso 1678/2004 establece que:
"Existe en este particular una reiterada doctrina jurisprudencial -entre otras, en sentencias de 21 de marzo, 2 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13, 29 y 12 de julio de 1999 y 20 de julio de 2000 - que sostiene la exoneración de la responsabilidad para la Administración, a

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

en la STS de 27 de mayo de 2008, recurso 1678/2004 (y las que en ella se citan), en la que el Alto Tribunal deja bien claro que "es doctrina jurisprudencial reiterada que la culpa o negligencia graves (y, por supuesto, el dolo) no se originan por el conocimiento más o menos completo que se pueda tener de la infracción, porque la gravedad exige que la conducta sea tan intensa que la licencia no se hubiera dado sin ella -Sentencia de 4 de julio de 1980 - y que se proyecte sobre el procedimiento de concesión, puesto que las normas urbanísticas obligan a la administración y a los administrados y el ayuntamiento no puede prescindir de un examen acabado para comprobar si el proyecto está o no conforme con el Plan".

El dolo o culpa también se ha invocado a los efectos de excluir determinados conceptos de la valoración de los daños producidos. En este caso no operaría como una eximente de la responsabilidad para la administración, pero si como una causa que permita minorar la indemnización a reconocer. En este sentido podemos citar la STSJ Madrid de 5 de mayo de 2017, recurso 3333/2015[261], que aun reconociendo la existencia de responsabilidad patrimonial

pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido." La propia jurisprudencia va señalando los criterios para apreciar supuestos de exclusión de la responsabilidad administrativa por dolo o culpa grave del perjudicado. Así, en la sentencia de 15 de abril de 2003 , se alude a "la forma de presentar el proyecto, actuación en el procedimiento, demás circunstancias concurrentes, etc. mediante formas o modos inexactos que pudieran razonablemente inducir a error a la Administración" (como ocurría en los casos resueltos en sentencias 26 septiembre 1981, 14 diciembre 1983, 3 diciembre 1986 y 30 enero 1987), y "ocultando o desfigurando datos que puedan inducir a error a la Administración" (así en el resuelto en la sentencia 22 noviembre 1985)".

En un sentido similar, podemos citar, SSTS de 26 de septiembre 2000, recurso 3456/1996; 20 de enero de 2005, recurso 4644/2001; 9 de abril de 2007, recurso 149/2003.

En el ámbito autonómico, la STSXG de 23 de noviembre de 2006, recurso 4354/2003 o STSJ País Vasco de 1 de octubre de 2013, recurso 186/2011.

[261]La STSJ Madrid de 5 de mayo de 2017, recurso 3333/2015establece que:
"…las licencias que le fueron concedidas a la perjudicada fueron impugnadas por un tercero en vía contencioso-administrativa, dando lugar al recurso de esa naturaleza ante el mismo Tribunal de instancia, seguido con el número 1156/1994 , proceso en el cual, a instancias de quien lo había promovido, el Tribunal declaro la suspensión " de la ejecutividad del acto impugnado" (…)a la vista de esa decisión la propia sociedad perjudicada estaba obligada, por lo declarado por el Tribunal, a no ejecutar desde ese momento ni las obras que le autorizaba la licencia, porque el acto de concesión se había suspendido en su eficacia, ni a desarrollar una actividad para cuyo ejercicio la habilitaría la licencia que se le había concedido, porque se encontraba en esa misma situación. (…). Pues bien, es lo cierto que la sociedad perjudicada no atendió ese deber legal y no solo continuó con la construcción de las instalaciones sino que, pese a la suspensión, procedió a iniciar el ejercicio de unas actividades para las que, desde el mencionado auto, no estaba habilitada. Y es indudable que esa actuación no puede dejarse al margen del perjuicio reclamado, porque si se hubiera atendido y cumplido a la decisión dada en el proceso, se habrían evitado los perjuicios, al menos, desde la mencionada fecha del auto de suspensión, (…) Y esa paradoja de pretender sostener unos daños por una actuación administrativa que había sido anulada, pero que había de considerarse suspendida en su eficacia desde el mencionado auto de suspensión, encuentra reflejo en el artículo 35 del Texto Refundido de la Ley del Suelo , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que con toda lógica, excluye la concurrencia de ilicitud del daño en los supuestos en que existiera " dolo, culpa o negligencia grave imputable al perjudicado ".

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

por extinción de los efectos del título urbanístico, y la indemnización por los daños producidos, rechaza incluir dentro de los mismos aquellos producidos una vez conocida la resolución judicial en virtud de la cual se suspendió la eficacia de la licencia de obra y actividad que inicialmente se le había concedido.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

6. CONCLUSIONES

La definición del "urbanismo" como disciplina técnico-jurídica, ha experimentado una constante evolución desde sus orígenes[262], desde un concepto más restringido y circunscrito a la organización funcional de la ciudad, a otro mucho más amplio y transversal, en el que tienen cabida materias tan diversas como la protección del medio ambiente, la aplicación de las nuevas tecnologías, el impacto demográfico, o la perspectiva de género. La doctrina ha acuñado la expresión el "Derecho de la Ciudad", afirmando que "merece constituir un objeto de alto nivel científico, pedagógico y de investigación en el campo del Derecho Administrativo". Así, el denominado "Derecho de la Ciudad", comprende cuatro tipo de problemas: espacios públicos urbanos, infraestructuras y servicios urbanos, regulación del uso del suelo urbano y gobierno de la ciudad. Sobre estas premisas afirma que "siendo el lugar central de la acción pública local, la ciudad podría ser un concepto clave del Derecho Administrativo y además ocupar un lugar central en un derecho que se base en realidades concretas en vez de apoyar construcciones sobre principios abstractos" [263] . Con una perspectiva más funcional, otros autores definen el planeamiento urbanístico como la herramienta jurídica fundamental de que se vale la legislación urbanística para disciplinar la transformación del suelo a efectos de hacerlo apto para usos urbanos, así como para establecer el régimen jurídico de los aprovechamientos urbanísticos del suelo transformado[264]. En un sentido más coloquial, el plan puede entenderse como "un dibujo que nos dice qué es lo que se quiere hacer con la ciudad, vinculando el suelo a un determinado curso y con ello trazando el estatuto jurídico de cada parcela" [265].

[262] El término urbanismo se originó a finales del siglo XIX con el ingeniero civil catalán Ildefonso Cerdá en *CERDÁ SUÑER, I., Teoría de la construcción de las ciudades, vol. 1, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1991 (Barcelona, 1859*). Este autor puede considerarse el padre del urbanismo como disciplina científica, jurídica y autónoma, centrada en la organización espacial de la ciudad.

[263] Así lo ha manifestado AUBY, J. B., "La ville, nouvelle frontière du droit admnistratif", *Actualité Juridique Droit Administratif*, nº.15, 2017, págs. 853. La traducción de este artículo ha sido publicada por el Institut de Recerca TransJus. Disponible en http://diposit.ub.edu/dspace/handle/2445/123327 (última visita 22/03/2024).

[264] En este sentido, MUÑOZ MACHADO, S. y LÓPEZ BENÍTEZ, M., *El Planeamiento Urbanístico*, Iustel, Madrid 2007, pág. 25.

[265] Así se sostuvo por parte de DELGADO BARRIO, J., "El control judicial de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº.8, 1997, pág. 1115.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Pero cualquiera que sea la definición doctrinal, la noción de "interés público" ha estado presente como un elemento esencial del urbanismo desde el origen de esta disciplina. Esta noción se extiende de forma lógica a los títulos administrativos de naturaleza urbanística, por cuanto suponen el último tentáculo de la ejecución material del planeamiento y de la gestión urbanística. Es buen ejemplo de lo que acabamos de exponer la amplísima legitimación legalmente reconocida a los efectos de impugnar licencias a través de la acción pública urbanística, de suerte que cualquier ciudadano, asociación, persona jurídica, u administración tiene capacidad para promover su nulidad sin necesidad de acreditar ningún interés particular, legítimo o directo. De algún modo, entendemos que todos somos potenciales perjudicados cuando se otorga una licencia que contravienen la normativa urbanística, y por ello todos podemos impugnarla.

Las licencias, como última fase de la ejecución del planeamiento urbanístico, deben adecuarse a la normativa vigente, y ello exige acotar los límites temporales y materiales en que puede producirse su ejecución. En esta línea, la legislación urbanística diseña una serie de mecanismos tendentes a evitar que una licencia se solicite con fines espurios, por cualquier caso, diferentes y aquellos que se aleje de su legítima e inmediata ejecución.

Particularmente, la anulación de la licencia es, *per se,* un efecto indeseable, por implicar una mala interpretación o aplicación de la normativa, cuyas consecuencias, para el titular, pero también para el conjunto de la ciudadanía, pueden ser ciertamente gravosas. Precisamente por ello, es imprescindible que el ordenamiento jurídico establezca mecanismos ágiles y eficaces para la depuración de aquellos títulos que contravengan la legalidad vigente. Del mismo modo, también es preciso la articulación de procedimientos en orden a la protección de los derechos de terceros de buena fe, y del propio particular licenciado, para aquellos casos en que la declaración de nulidad se haya producido por circunstancias completamente ajenas a su actuación. En este último supuesto, se produce la socialización del perjuicio, ya que cuando la administración se ve obligada a indemnizar a un particular por los perjuicios derivados de la nulidad de una licencia, en última instancia, es el conjunto de la ciudadanía el que responde a través de los recursos públicos.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

A continuación, proponemos las conclusiones del presente trabajo desde la perspectiva de cada uno de los sujetos implicados (administraciones territoriales y administrados), para finalizar con una recapitulación final.

La Administración General de las Comunidades Autónomas: desde su advenimiento en la Constitución Española hasta la actualidad.

Los poderes públicos autonómicos, encarnados por la Xunta y el Parlamento de Galicia, han adquirido un protagonismo esencial en esta materia. Este proceso ha sido paralelo a la asunción en un primer momento de competencias urbanísticas a través del proceso de distribución competencial diseñado en el binomio CE – EA, y posteriormente, al desarrollo legislativo autonómico de las mismas.

En la actualidad, el gobierno autonómico ejerce una función tutelar en lo relativo a los títulos urbanísticos otorgados por los ayuntamientos de nuestra comunidad. La APLU ha sido diseñada para esta labor, y de hecho los ayuntamientos pueden ceder determinadas competencias urbanísticas a este organismo. Este organismo ha sido pionero a nivel estatal, y el hecho de que alguna comunidad autónoma haya creado un órgano similar puede considerarse un indicador positivo a los efectos de valorar su trayectoria.

De todo lo expuesto podemos concluir que la administración autonómica posee en la actualidad en cuerpo de funcionarios especializado, y una serie de órganos administrativos que trabajan con cierta solvencia, objetividad e independencia.

No obstante, también existen múltiples indicadores negativos para valorar la actuación del sector público autonómico.

El primero es el de los resultados materiales. La idiosincrasia constructiva gallega se ha hecho acreedora de un término coloquial pero muy gráfico, el feísmo, como una suerte de adjetivo peyorativo que sirve para definir construcciones estéticamente desafortunadas, pero sobre todo, ejecutadas al margen de la legalidad. Estas construcciones abundan en nuestro territorio sin que los poderes públicos, y particularmente la administración autonómica, hayan podido erradicarlas. Nuestro derecho autonómico ha destacado históricamente por supeditar los usos y actividades en suelo rústico a una autorización autonómica en un amplio elenco de supuestos, y especialmente todos aquellos que genera un impacto significativo en este tipo de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

suelo. Esta característica sigue plenamente vigente en la actualidad. Por ello, es de justicia repartir culpas con los ayuntamientos cuando se trata de valorar los efectos de licencias declaradas nulas.

Otro aspecto que merece una valoración negativa es la política legislativa llevada a cabo por los poderes públicos autonómicos. En esta materia la responsabilidad es compartida, por cuanto que, aunque la potestad legislativa resida en el parlamento, los proyectos de ley son elaborados por el gobierno autonómico y remitidos al órgano legislativo para su posterior tramitación y aprobación. Es cuando menos curioso que la doctrina[266] haya criticado ya desde las primeras leyes urbanísticas autonómicas su complejidad, que dificulta su aplicación práctica, y su comprensión y divulgación entre la ciudadanía. Cuando una ley es de difícil comprensión para sus potenciales destinatarios, incumple un principio básico de técnica legislativa –las leyes deben ser claras e inteligibles-, y ello constituye, *per se*, un fracaso.

La situación, lejos de mejorar, ha empeorado con los años. Si la LOUGA había sido objeto trece modificaciones desde su redacción original, la vigente LSG 2016 sigue el mismo camino. Le acompaña el también vigente RLSG 2016. Ambas normas acumulan, cada una de ellas individualmente, más modificaciones que años de vigencia.

Como conclusión genérica del panorama legislativo vigente, puede decirse que es injusto, además de imposible, exigir a los operadores jurídicos, y mucho menos al común de sus destinatarios, el conocimiento de una norma que está en constante cambio, por cuanto que no se permite asentar sus principios, conceptos, y estructura.

Descendiendo a la regulación concreta que en estas normas se realiza de la materia que nos ocupa, es también criticable la consagración de un régimen de fuera de ordenación[267], -dentro

[266] MARTINEZ YAÑEZ, N.M., *Problemas urbanísticos del medio rural gallego*, cit., pág. 74.

[267] Buena prueba de lo expuesto es el artículo 90 de la LSG, que bajo el título "edificios fuera de ordenación" contempla dos regímenes diferentes. El apartado primero se refiere al que podemos denominar fuera de ordenación total, entendiendo por tal aquel que se refiere a construcciones incompatibles con la determinación del planeamiento y en las que únicamente puede mantenerse el uso preexistente y la realización de obras de conservación. El apartado segundo se refiere al fuera de ordenación parcial, permitiendo el mantenimiento del uso preexistente aun cuando no se ajuste a la normativa urbanística, los cambios de uso, y remite al planeamiento municipal para la definición de las obras permitidas, que como mínimo serán las previstas para el fuera de ordenación total.

A estos supuestos cabría añadir los del artículo 40 de la LSG, que permite para aquellas edificaciones fuera de ordenación construidas con anterioridad al año 1975, "usos residenciales, terciarios o productivos, a actividades turísticas o artesanales y a pequeños talleres y equipamientos", y todo tipo de obras de "reforma, rehabilitación y reconstrucción y su ampliación, incluso

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

del que, entre otras, se encuentran las construcciones ejecutadas al amparo de títulos anulados-, amplio, flexible, y tan beneficioso para el infractor que en ocasiones ofrece mayores posibilidades urbanísticas que las construcciones realizadas al amparo del título legal y legítimo. Con ello, las situaciones supuestamente excepcionales se consolidan en el tiempo, y más que un régimen restringido de delimitación de usos y obras parece una amnistía urbanística. Además, y desde una perspectiva estrictamente jurídica, supone utilizar una ley para privar de efectos la declaración de nulidad, lo que ya de por sí supone una contradicción y fuente de inseguridad jurídica.

A pesar de lo anterior, y concretamente en lo relativo a los procedimientos para la anulación de títulos administrativos habilitantes, la regulación es lo suficientemente clara y concisa como parece merecer una valoración positiva. La LSG recurre constantemente a la colaboración de la normativa reguladora del procedimiento administrativo común, a salvo de los requerimientos previos y la suspensión de licencias, que tiene un carácter accesorio (*vid.* V.2.A.b. Mecanismos previstos en la normativa autonómica). De este modo, la opción del legislador autonómico de remisión generalizada a la normativa básica y el diseño muy concreto de procedimientos específicos, redunda en una mayor facilidad para su aplicación, ya que son procedimientos conocidos por los operadores jurídicos. Además, distingue con claridad en la regulación sustantiva los supuestos de nulidad y anulabilidad, reservando los primeros para aquellas licencias otorgadas con infracción de la normativa urbanística en zonas verdes, espacios libres, viarios, dotaciones y equipamientos públicos. También merece una valoración positiva la configuración de la APLU como un instrumento asentado en nuestro ordenamiento jurídico urbanístico, y la claridad con que se regula funciones en general, y particularmente en lo relativo a su intervención en los procedimientos para la anulación de licencias.

Finalmente, ya hemos aludido anteriormente a la ambición y valentía con que el legislador gallego ha afrontado la transposición de la DS 2006. Este cambio de régimen, en su inicio

---

en volumen independiente, sin que la ampliación pueda superar el 50 % del volumen originario de la edificación tradicional" sin necesidad de cumplir parámetros urbanísticos aplicables excepto el límite de altura.

De este modo, es perfectamente posible y hasta podríamos decir frecuente, que el régimen jurídico urbanístico aplicable una construcción realizada al amparo de un título anulado, o directamente sin título, sea mucho más beneficioso que el aplicable a una construcción realizada al amparo de un título legítimo.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

exclusivamente aplicable a las casi extintas licencias de actividad, ha inspirado la regulación vigente en materia de licencias de obra, de modo que en la actualidad las declaraciones responsables y comunicaciones previas son la regla, y la licencia preceptiva para un acto de ejecución y uso del suelo es la excepción. Ello supone reconocer la "mayoría de edad" al ciudadano, a profesionales y a técnicos colegiados que prestan servicios de asesoramiento en esta materia, para el ejercicio de las facultades urbanísticas inherentes al derecho de propiedad, por cuanto que no supedita su ejercicio a un control previo de la administración. La contrapartida de este reconocimiento es el traslado de la responsabilidad consecuente a los errores o irregularidades cometidos en su ejercicio, de suerte que es el declarante el que asume las consecuencias negativas de inexactitudes o falsedades en su comunicación previa o declaración responsable. Con ello, se enerva que sea el conjunto de la ciudadanía el que deba responder patrimonialmente de eventuales vicios en un título urbanístico.

Administración local: entre el principio de autonomía local y la tutela por parte de las otras administraciones territoriales.

Dentro de los diferentes tipos entidades locales, en lo relativo a la materia que nos ocupa nos referiremos en exclusiva a los ayuntamientos. En efecto, y a diferencia de otras entidades locales, los ayuntamientos son los grandes protagonistas de la ejecución urbanística, otorgando los títulos urbanísticos que pueden considerarse cuantitativa y cualitativamente más importantes, esto es, aquellos que permiten la ejecución de obras o la realización de actividades de carácter económico. Las diputaciones provinciales pueden prestar servicio de asesoramiento jurídico y urbanístico a los ayuntamientos, además de otorga títulos de naturaleza sectorial (ej. autorizaciones para usos y/o construcciones en las zonas de servidumbre de sus carreteras). Otras entidades locales menores, como mancomunidades o pedanías, carecen totalmente de competencias en materia.

Las críticas vertidas contra la Xunta de Galicia en el apartado anterior, y en lo relativo al fenómeno del feísmo, son igualmente extensibles a los ayuntamientos. Históricamente, se ha criticado de estas administraciones su permisividad con las conductas infractoras, e incluso su falta de rigor en el ejercicio de las funciones urbanísticas que les competen. La inmediatez con el ciudadano que solicita el título, el pequeño tamaño de la práctica totalidad de los municipios

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

gallegos, o la cercanía con intereses económicos empresariales locales, se han utilizado como elenco de excusas para justificar esta actuación. Estas críticas, otras similares, incluso pueden soslayarse en sentencias judiciales o dictámenes del Consello Consultivo de Galicia, en las que a veces, probablemente con razón, se realizan comentarios contundentes o incluso ácidos con respecto a la actuación de alcaldes, funcionarios y otros cargos públicos. En concreto, en aspectos como la demolición de construcciones que debe seguir a la nulidad en título, la justicia ha criticado reiteradamente las dilaciones injustificadas, los intentos de legalización, o incluso los cambios normativos para adecuar la norma la edificación, cuando lo cabal es que sea ésta la que se adecúe aquella. Este tipo de actuaciones han sido calificadas como "fraude de ley", y han dado lugar a una corriente jurisprudencial muy crítica con el proceder de los ayuntamientos (*vid.* 5.2. La demolición de construcciones y edificaciones ejecutadas al amparo de un título anulado). Del mismo modo, cuando nos referimos a la anulación licencias por el orden jurisdiccional penal, la práctica totalidad de los casos implica una condena a una autoridad o funcionario público municipal.

No obstante, las aludidas críticas no van acompañadas de la denuncia y propuesta de soluciones para un problema endémico del que adolece la administración local: la falta de medios materiales, económicos, y humanos. En efecto, es evidente que el control de la totalidad de obras y actividades que se desarrollan en el término municipal es un imposible para cualquier ayuntamiento. En nuestro ordenamiento autonómico, probablemente la medida más destacable en orden a paliar este mal endémico haya sido la creación de la APLU. Uno de los objetivos fundacionales de este ente es precisamente colaborar con los ayuntamientos en el ejercicio de sus competencias de disciplina urbanística, pero lo cierto es que de los 313 municipios que existen en la comunidad autónoma de Galicia sólo 91 tienen firmado un convenio de adhesión con dicho organismo. Pero incluso esta colaboración puede tener una lectura normativa, ya que en la práctica supone, cuando menos, una merma de la autonomía local constitucionalmente reconocida (137 CE).

Administración General del Estado: del monopolio legislativo a la supletoriedad.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Al igual que en el caso autonómico, y de acuerdo como el principio de división de poderes, es imprescindible distinguir entre la acción del ejecutivo y la política legislativa estatal, en tanto que una y otra se ejecutan por entes diferenciados (Gobierno- Cortes Generales).

No obstante, en uno y otro caso puede decirse que la entrada en vigor de la CE de 1978 ha dejado al conjunto del sector público estatal, al menos sobre el papel, huérfano de competencias urbanísticas, y consecuentemente, ha perdido protagonismo en la materia.

En el ámbito normativo, en la legislación urbanística preconstitucional ya se observa cierta preocupación por el diseño de procedimientos dirigidos a promover la nulidad de las licencias ilegales (*vid.* 4.1. Antecedentes histórico-legislativos), constituyendo germen primitivo del sistema jurídico actualmente vigente.

Con la entrada en vigor de la CE, parecía inevitable que el poder legislativo estatal se diese a los parlamentos autonómicos en monopolio para dictar normas (artículos 148 y 149). No obstante, la declaración de inconstitucionalidad en mayor o menor parte de todas las leyes que el legislador estatal ha dictado al amparo de títulos transversales y conexos al urbanismo, permiten calificar de fracaso la política legislativa en esta materia. La declaración de inconstitucionalidad de una norma es la sanción más grave que puede recibir en nuestro sistema jurídico, y cuando la inconstitucionalidad se convierte en regla, sólo cabe realizar una valoración negativa.

El Estado se ha resistido a perder sus competencias urbanísticas, y al hacerlo ha sido fuente de inseguridad jurídica y confusión. Las razones pueden ser varias, desde la importancia de la materia de esa perspectiva socioeconómica, hasta la desconfianza en otras administraciones públicas. En cualquier caso, la situación no parece que vaya mejorar, ya que el legislador estatal sigue empeñado en regular aquello que no le corresponde.

No puede decirse lo mismo del poder ejecutivo estatal, del que cabe predicar que se han conducido con mayor rigor. En esta materia, de una parte, el Estado conserva facultades de control de los títulos urbanísticos otorgados por otras entidades a través de los requerimientos previos entre administraciones públicas. De otra, múltiples órganos estatales de carácter sectorial ostentan competencias para otorgar autorizaciones, permisos u otros títulos que en la práctica participan de la misma naturaleza que los urbanísticos -son títulos administrativos habilitantes-, en la medida en que permiten ejecutar obras o ejercitar actividades económicas,

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

aunque se otorgan desde la perspectiva de la normativa sectorial correspondiente (telecomunicaciones, infraestructuras, costas, etc…).

Los administrados: la ciudadanía como destinataria de las normas, beneficiaria del interés público que encarna la función urbanística, y principal protagonista en su ejecución.

El papel que desempeñan los administrados en la anulación de una licencia puede ser doble: de una parte, como solicitante y titular de la misma, y de otra, recurrente o persona que denuncia su ilegalidad.

En la gran mayoría de los casos, el principal responsable de la anulación de una licencia es el solicitante de la misma. Es cierto que la administración que la otorga tiene el deber de verificar el cumplimiento de la legalidad. En esta medida, cuando la licencia contraviene la normativa de aplicación, hay una culpa *in vigilando*. Pero el responsable inmediato es el licenciado. Es por ello que la ley exime totalmente de responsabilidad patrimonial a la administración cuando hay dolo o culpa del perjudicado (VI.2 La responsabilidad patrimonial por anulación de títulos).

Esta conclusión se refuerza con la aparición de las declaraciones responsables y comunicaciones previas, sustitutivas de las licencias tradicionales. Al invertir el control previo para convertirlo en un control posterior, se deriva en el administrado la responsabilidad de la veracidad y corrección de la documentación presentada en orden a la obtención de una licencia. En muchos casos, los administrados recurren a la colaboración de profesionales técnicos que les asesoran o directamente preparan la documentación preceptiva en orden a la obtención de una licencia. De alguna manera, se presume que el administrado, solo o con asesoramiento técnico, es perfectamente capaz de cumplir la normativa urbanística sin necesidad de pasar por el filtro previo de la administración. Por ello, la responsabilidad ligada de inexactitudes, errores, omisiones será del solicitante, o de las personas que le prestaron el auxilio técnico, pero no de la administración.

En todo caso, la exención de responsabilidad patrimonial es una consecuencia accesoria claramente beneficiosa para la administración, pero no es ni la razón ni tampoco el principal efecto del cambio de régimen. La DS 2006 expone con claridad de su intención es la de

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

"eliminar los obstáculos que se oponen a la libertad de establecimiento de los prestadores en los Estados miembros y a la libre circulación de servicios entre los Estados miembros y garantizar, tanto a los destinatarios como a los prestadores de los servicios". Y desde esta perspectiva, el gran beneficiado ha sido el administrado, especialmente en la Comunidad Autónoma de Galicia, en la que los poderes públicos han confiado legislativamente en el cambio de régimen propuesto.

En relación con el papel que ha desempeñado el administrado como denunciante a través de la acción pública, resulta más difícil extraer conclusiones nítidas, por cuanto que hay defensores y detractores de esta figura. En primer lugar, cabe decir que ha sido fuente de polémicas, y se ha debatido en la doctrina sobre la necesidad de un cambio legislativo que restrinja la legitimación activa en orden a promover la declaración de nulidad de licencias en particular, y de instrumentos de planeamiento urbanístico y ordenación del territorio en general. Los defensores de la limitación de la acción pública urbanística argumentan, con mucha razón, que la denuncia urbanística dictada a menudo como instrumento de venganza más vinculado con relaciones de vecindad o litigios entre partes que con la defensa de la legalidad, lo que jurídicamente puede definirse como un fraude de ley o un ejercicio abusivo de un derecho. Pero ello no parece una razón suficiente como para alterar el *status quo* de la figura del denunciante. Además, también son muchos los supuestos en los que ha servido para paliar la inacción de las administraciones públicas, que a veces parecen actuar únicamente a rebufo de una eventual impugnación de la licencia. Lo cierto es que en la actualidad no existe ninguna de legislación autonómica que haya establecido limitaciones en este sentido, y en aquellas que guardan silencio, es de plena aplicación la acción pública, regulada en el artículo 62 del TRLSRU al amparo de sus competencias exclusivas en materia de legislación procesal (DF 2ª.4).

En el caso de Galicia, es muy frecuente, y así lo demuestra la jurisprudencia y la doctrina del Consello Consultivo de Galicia, que los procedimientos en orden a declarar la nulidad de una licencia sean promovidos por particulares. Paradójicamente, ya sea de forma deliberada o inconsciente, la acción popular en materia de urbanismo no se encuentra regulada en nuestra legislación autonómica, y aunque esta laguna sea ciertamente criticable, carece de efectos prácticos, al resultar de aplicación directa la antes citada legislación básica estatal.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

En todo caso, desde el momento en que el urbanismo es una función pública presidida por el interés general, no debe privarse a los ciudadanos de participar en el control del cumplimiento de la legalidad. Los excesos derivados del abuso en la denuncia urbanística, -y de recursos contra licencias- pueden paliarse a través de otros mecanismos, como puede ser la responsabilidad derivada de denuncias falsas o ya en el ámbito judicial, las costas procesales por temeridad o mala fe en la que el ejercicio de acciones.

La depuración del ordenamiento jurídico a través de la eliminación legal de aquello que ya no puede producir efectos en la realidad.

Los procedimientos previstos para la extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de naturaleza urbanística en la legislación actualmente vigente revisten una naturaleza muy diversa, y un marcado carácter técnico. Todo ello deriva en una complejidad formal, característica que también puede predicarse de la materia de fondo. El urbanismo, en esencia, es la matemática aplicada al derecho, y se culmina con la ejecución material de las licencias. Por ello, transmite toda su complejidad a los títulos habilitantes.

A mayor abundamiento, por más que la anulación de una licencia presupone algún tipo de actuación irregular, y muchas veces incluso social y mediáticamente polémica, todos los ordenamientos jurídicos urbanísticos tienen que arbitrar mecanismos para la depuración de estas irregularidades. Por todo ello, en lo que respecta a nuestra comunidad autónoma, el legislador acierta al recurrir a la colaboración de los mecanismos previstos en la normativa estatal básica para la anulación de todo tipo de actos administrativos, y añadir sólo aquellas especialidades que considera imprescindibles. De este modo, no genera procedimientos nuevos para lograr un fin de puede conseguirse con los ya existentes, y con ello no redunda en artificios ni inseguridad jurídicas. Más allá de las consideraciones jurídicas, la materia objeto del presente trabajo tiene un importante componente sociológico y económico. Es frecuente que el tratamiento mediático de una licencia anulada sea favorable al infractor, lo que desde luego no ocurre con otro tipo de infracciones administrativas o penales.

Finalmente, en el campo de la extinción de las licencias siempre está subyacente el debate sobre la prevalencia de los diferentes intereses que confluyen en la noción de interés público. En efecto, el interés público no es una única cosa, ni un concepto homogéneo. Además, lo que

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

hoy en día es interés público puede no serlo en el futuro, y viceversa. Dentro del mismo pueden tener cabida diferentes aspectos con la creación de empleo, o la protección del medio ambiente, y en un momento dado, pueden colisionar. Si la extinción de una licencia perjudica lo primero en beneficio de lo segundo, genera un debate socioeconómico sobre cuál de ellos debe prevalecer, y las sensibilidades sociales dependiendo del contexto histórico político no siempre serán las mismas, de modo que la tensión descrita ha sido siempre, y continúa siendo en la actualidad, un elemento inherente a la extinción de los efectos de los títulos habilitantes de naturaleza urbanística.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

BIBLIOGRAFÍA

ABAD LLORIA, I., CRISTIAN CARBAJALES, N.: "Análisis de jurisprudencia", *Smarteca Actualidad Civil*, nº 11, 2022.

AGOUÉS MENDIZABAL, C.: "Los efectos de las sentencias que declaran la nulidad de las disposiciones administrativas de carácter general", *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 99-100, 2014, págs. 65-85.

ALBAR GARCÍA J., ZAPATA HIJAR, JUAN CARLOS., OLIVAN DEL CACHO J.: *Ejecución de sentencias, procedimiento y garantías: la ejecución provisional, imposible y subsidiaria en el orden contencioso-administrativo*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

ALONSO CLEMENTE, A.: "Responsabilidad patrimonial derivada de las potestades administrativas en materia de urbanismo", *Práctica Urbanística*, nº 113, Marzo 2012, págs. 68-88.

ALFONSO DELGADO, M.L.: "Informes en la tramitación de licencias de obras: ¿deben ser siempre emitidos por personal funcionario", *Revista digital CEMCI* nº 54, 2022.

ÁLVAREZ MONTOTO, J.: "Apuntes sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración local en el caso de la anulación de actos o disposiciones en materia urbanística", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 6, 2015, págs. 704- 716.

AUBY, J. B.: "La ville, nouvelle frontière du droit admnistratif", *Actualité Juridique Droit Administratif*, nº 15, 2017, págs. 853-858.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

BARNÉS VÁZQUEZ, J.: *Distribución de competencias en materia de urbanismo. Estado. Comunidades Autónomas, Entidades Locales. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Bosch, Barcelona, 2002.

BASSOLS COMA, M.: "La asimilación de los planes de urbanismo a normas reglamentarias y problemática jurídica de su anulación jurídica", coordinadores SORIA MARTÍNEZ, G., BASSOLS COMA, M.; *Los Efectos de la Nulidad de los Instrumentos de Planeamiento Urbanístico*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2017, págs. 27-102.

BELADIEZ ROJO, M.: *Validez y eficacia de los actos administrativos*, Marcial Pons, Madrid, 1994.

BLASCO ESTEVE. A.: *La responsabilidad de la Administración por actos administrativos*, 2ª edición, Civitas, Madrid, 1985.

BRAVO VESGA, C.: "Medidas cautelares en el ámbito urbanístico", *Práctica urbanística*, nº 95, 2010, págs. 34-57.

BUSTOS GONZÁZ, M.A.: "Simplificación administrativa, licencias urbanísticas y declaración responsable", *Revista Jurídica de Castilla y León,* nº 39*,* 2016, págs. 19 a 21.

CABALLERO SÁNCHEZ, R.: *Prescripción y Caducidad en el ordenamiento administrativo*, McGraw-Hill, Madrid 1999, pág. XXXVII de la Presentación.

CARBALLEIRA RIVERA, M. T.: "Edificios fuera de ordenación y obras permitidas", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente,* nº 214, 2004, págs. 11-44.

CARRASCO PERERA. Á.: "Permítame que le cuente la verdad sobre Covid-19 y fuerza mayor", *Publicaciones Jurídicas*, 2020, págs. 9-17.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

CANO CAMPOS, T.: "El comienzo del plazo para reclamar los daños causados por la Administración: el tópico de la actio nata". *Revista de Administración Pública*, nº 210, 2019, págs. 175-216.

CANO CAMPOS, T.: "Consideraciones generales sobre la invalidez del Derecho Administrativo ", *Documentación administrativa. Nueva época,* nº 5, 2018, págs. 7-26.

CANO MURCIA, A.: *Las licencias de primera utilización u ocupación de los edificios*, Aranzadi, Pamplona, 1997.

CASTRO TRONCOSO, J.L.: "Licencias y Autorizaciones en precario para obras en edificios fuera de ordenación (Comentario sobre los apartados 2 y 3 del artículo 48 de la Ley del Suelo)", *Revista de Derecho Urbanístico*, nº 35, 1973, págs. 64-87.

CONDE ANTEQUERA, J.: "Relaciones entre las licencias urbanísticas y la implantación de actividades tras la Directiva de Servicios y la Ley de Administración Electrónica", en *La disciplina urbanística en Andalucía*, (obra colectiva), María Asunción Torres López, y Estanislao Arana García (coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, págs. 108 y ss.

COSCULLUELA MONTANER, L.: "Acción pública en materia urbanística", *Revista de Administración Pública*, nº 71, Madrid, 1973, págs. 9-57.

CERDÁ SUÑER, I.: *Teoría de la construcción de las ciudades* , vol. 1, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1991.

CHAVES GARCÍA, J.R.: "El requerimiento preliminar entre administraciones públicas del artículo44 de la LRJCA". *Revista Gabilex,* nº 5, 2016.

CHAVES GARCÍA, J.R.: *Derecho Administrativo Mínimo*, Amarante, Salamanca, 2020.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

CHINCHILLA MARÍN, C.: *La desviación de poder*, 2ª edición, Civitas, Madrid 2004.

CHINCHILLA PEINADO, J. A.: "¿La declaración responsable como nuevo paradigma de control en el ámbito urbanístico?", *Anuario De Derecho Municipal* nº14, 2021, págs. 135–166.

CHOLBI CACHÁ, F.A.: *El régimen de la comunicación previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento*", La Ley, Madrid, 2010.

CUERNO LLATA, J. R.: "Algunos aspectos del régimen de fuera de ordenación en la Ley de ordenación territorial y régimen urbanístico de Cantabria 2/2001", *Práctica Urbanística*, nº 54, 2006, pág. 27-49..

CUERNO LLATA, J. R.: *Régimen Transitorio de las Normas Urbanísticas: el modelo de Fuera de Ordenación*, Montecorvo, Madrid, 1997.

DE ASÍS ROIG, A. E.: "Anulación de planes: efectos ordenatorios y aplicativos", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 113, 1989, págs. 31-70.

DE LA CRUZ FERRER, J. "Sobre el control de la discrecionalidad en la potestad reglamentaria", *Revista de Administración Pública*, nº. 116, págs. 65- 105.

DELGADO BARRIO, J.: "El control judicial de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 8, 1997, pág. 1114-1115.

DÍEZ-PICAZO, L.: GULLÓN BALLESTEROS, A.: *Sistema de Derecho Civil I*, 10ª edición, Tecnos, Madrid, 2019.

DÍEZ SÁNCHEZ, J. J.: "El principio de conservación de actos", en *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*, SANTAMARÍA PASTOR, J.A. (coordinador.),La Ley, 2010, págs. 1001-1029.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

DOMÉNECH PASCUAL, G.: "Geología constitucional del Derecho Urbanístico", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 89, 2010, págs. 357-372.

DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M.: "Los límites a la acción de nulidad de títulos habilitantes", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº305, 2016, págs. 17-77.

DOMÍNGUEZ BLANCO, J. M.: "El personal adscrito a la inspección urbanística", *Práctica Urbanística,* nº165, 2020.

FERNÁNDEZ CARBALLAL, A.: "Las licencias urbanísticas provisionales y el principio de proporcionalidad", *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña,* nº4, 2000, págs. 147-166.

FERNÁNDEZ CARBALLAL, A.: *El Régimen Jurídico del Urbanismo en España. Una perspectiva competencial,* INAP, Madrid. 2001.

FERNANDEZ CARBALLAL, A.: RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.: *La buena administración del urbanismo. Principios y realidades jurídicas*, INAP - Tirant lo Blanch, Madrid, 2008.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R.: "El contencioso urbanístico y su necesaria reforma", *Revista de Administración Pública*, nº 203, 2017, págs. 137-162.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R.: "Proceso contencioso-administrativo y urbanismo: semejanzas y diferencias de los casos francés y español", *Revista de Urbanismo y Edificación*, nº 29, 2013, págs. 77-95.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R.: *Manual de Derecho Urbanístico*, La Ley, Madrid, 22ª ed., 2011.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

FERNÁNDEZ TORRES, J. R.: "¿Cuál ha de ser la duración máxima de la suspensión del otorgamiento de licencias?", *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, nº 49, 2022, págs. 175-182.

FUENTES-LOJO RIUS, A.: "Limitaciones de actividad en centros comerciales. Debate jurídico", *Smarteca Actualidad Civi,* nº 11, 2023.

FUENTES-LOJO RIUS, A.: "La ilicitud administrativa como causa resolutoria de contrato civil", *Actualidad Civil,* nº 4, 2023.

FUENTES -LOJO RIUS, A.: "Limitaciones de actividad en centros comerciales", *Actualidad civil*, nº 11, 2023.

GALLEGO CÓRCOLES I.: "La incoación y la instrucción" en *Procedimiento administrativo local*, GONZÁLEZ I BALLESTEROS, J.; CASTRO ABELLA, F.; y MUÑOZ AMOR, M.M.; (coordinadores), El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2010, págs. 591-653.

GAMERO CASADO, E. y FERNÁNDEZ RAMOS, S.: *Manual básico de Derecho administrativo*, Tecnos, Madrid, 2016.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *La lucha contra las inmunidades del Poder en el Derecho Administrativo (poderes discrecionespnales, poderes de gobierno, poderes normativos*, Civitas, Madrid, 1983.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y PAREJO ALFONSO, L.: *Lecciones de Derecho Urbanístico*, Civitas, 2ª edición, Madrid, 1981.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

GAVIEIRO GONZÁLEZ, S.: "Declaraciones responsables y comunicaciones: efectos y tramitación. Especial referencia al ámbito urbanístico", *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria.* nº 118, 2020, págs. 127-152.

GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G.: "La responsabilidad patrimonial de la Administración por actuaciones urbanísticas", *Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública IX*, 2007, págs. 245-294.

GARCÍA-ÁLVAREZ GARCÍA, G.: "La modulación de la responsabilidad de la Administración en determinados casos de ejercicio ilegal de potestades urbanísticas", *Revista de Administración Pública*, Nº 169, 2006, págs. 157-188.

GONZÁLEZ I BALLESTEROS, O.: "Inactividad formal de la administración: obligación de resolver y notificar, y silencio administrativo", en *Procedimiento administrativo local*, coordinadores GONZÁLEZ I BALLESTEROS, J.; CASTRO ABELLA, F.; y MUÑOZ AMOR, M.M.; (coordinadores), El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2010, págs. 171-237.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: "Hacia un modelo contencioso-administrativo preventivo. El ejemplo de la "ejecución" de las sentencias anulatorias de un plan urbanístico", *Revista de Administración Pública*, nº 163, 2004, págs. 41-72.

GONZÁLEZ PÉREZ, J. y GONZÁLEZ NAVARRO, F.: *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*, Editorial Civitas, Madrid, 5ª edición, 2012.

GÓMEZ PACHECO, V.: "La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente", en *Guía práctica sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración en*

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

urbanismo, OREIRO ROMAR, JOSÉ ÁNGEL.; (coordinador), Iurisutilitas, Santiago de Compostela, 2019, págs. 153 y ss,

GÓMEZ-FERRER RINCÓN, R.: *La imposibilidad de ejecución de sentencias en el proceso contencioso-administrativo*, Thomson-Civitas, Pamplona, 2008.

GRANADOS RODRÍGUEZ, J. F.: "La revisión de actos nulos mediante el ejercicio de la acción pública en materia de urbanismo: una herramienta más para combatir las ilegalidades urbanísticas", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 228, 2006, págs. 47-59.

GUTIÉRREZ HUERTAMENDIA, L.: "La provisionalidad de los usos, obras e instalaciones", *Revista digital CEMCI*, nº 44, 2019.

HERNÁNDEZ JIMÉNEZ, H.M.: "Las licencias urbanísticas y las licencias de apertura", *Actualidad administrativa,* nº11, 2020.

HERNÁNDEZ-MENDIBLE, V.R.: "Los títulos habilitantes y las actividades económicas de interés general", *Real Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación*, nº 16, 2021.

LACRUZ BERDEJO, J.L.: LUNA SERRANO, A. y RIVERO HERNÁNDEZ, F.: *Elementos de Derecho civil Parte general del Derecho civil, vol. 3°*, Bosch, Barcelona, 1990.

LEONARDO ZORRILLA, L. A.: "La responsabilidad patrimonial de la administración como resultado de la anulación de un acto administrativo (a propósito de la STS, Sala 3ª, de 17 de febrero de 2015, recurso 2335/2012)", *Revista General de Derecho Administrativo*, Editorial Iustel, nº 47, 2018.

LÓPEZ-MUÑIZ GOÑI, M.: *Los interdictos. Guía práctica y jurisprudencia*, Colex. Madrid, 2001.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

LÓPEZ PÉREZ, F.: "Sentencia 143/2017 del Pleno del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 2017 (Ponente: Encarnación Roca Trías)", *Actualidad Jurídica Ambiental*, nº 76, 2018, págs. 134-144.

LÓPEZ PORTO, P, y GARCÍA RODRÍGUEZ, D.: *Fuera de ordenación*, Iurisutilitas, Santiago de Compostela, 2017.

LOZANO SENDINO, R.: "¿Resulta procedente adoptar medidas cautelares en el ámbito urbanístico? Supuestos de hecho y análisis de sus respuestas jurisprudenciales", *Práctica Urbanística,* nº 142, 2016.

MACERA, B. F.: "Examen de algunos casos indemnizatorios no contemplados por la legislación urbanística. Análisis jurisprudencial", *Revista de Administración Pública*, nº 166, 2005, págs. 151-167.

MARTÍN REBOLLO, L.: *40 años de Derecho Administrativo Postconstitucional y otros ensayos rescatados*, Aranzadi, Pamplona, 2017.

MARTÍN DELGADO, I.: *Función jurisdiccional y ejecución de sentencias en lo contencioso-administrativo. Hacia un sistema de ejecución objetivo normalizado*, Marcial Pons, Madrid, 2005.

MARTÍN VALERO, A. I.: "La cosa juzgada como límite a la revisión de oficio de los actos administrativos", *Revista Actualidad Administrativa* nº 4, 2023.

MARTINEZ YAÑEZ, N. M.: "Problemas urbanísticos del medio rural gallego", *Publicaciones del Valedor do Pobo*, 2002.

MEILÁN GIL, J.L.: *Comentarios a la Ley de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2009.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

MUÑOZ GUIJOSA, M.A.: "La indemnización por anulación de título habilitante en el Texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana", *Revista de Administración pública*, nº 207, 2018, págs. 235-239.

MUÑOZ MACHADO, S. y LÓPEZ BENÍTEZ, M.: *El Planeamiento Urbanístico*, Iustel, Madrid, 2007.

O´CALLAGHAN MUÑOZ, X.: *Compendio de Derecho Civil. Tomo 3. Derechos reales e hipotecario*, 3ª edición, Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2021.

OREIRO ROMAR, J. A.: *La responsabilidad patrimonial urbanística en la jurisprudencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

PARADA VÁZQUEZ, R.: *Derecho Administrativo I, Parte General*, 19ª edición, Marcial Pons, Madrid, 1995.

PARADA VÁZQUEZ, R.: *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (Estudios, comentarios y texto de la Ley 30/1.992, de 26 de Noviembre,* Marcial Pons, Madrid, 1993.

PAREJO ALFONSO, L.: "La Directiva Bolkenstein y la Ley paraguas: ¿Legitima el fin cualesquiera medios para la reconversión del Estado autoritativo?", *Revista Española de Derecho Europeo*, nº 32, 2010, págs. 431-467.

PECES MORATE, E.: "La justicia en el urbanismo y el medio ambiente: ¿se cumplen las sentencias?", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 311, 2017, págs. 323-342.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

PENSADO SEIJAS, A.: "Actuaciones administrativas de comprobación/verificación y de inspección/control de las actividades económicas en Galicia", *Revista de Práctica Urbanística*, nº 156, 2019.

PENSADO SEIJAS, A.: "Las Declaraciones Responsables como peldaños en la escalada económica", *El Consultor Urbanístico - El Consultor de los Ayuntamientos*, 2020.

PERERA MEZQUIDA, R.: "Teoría de la actio nata y la interrupción del plazo de prescripción en materia de responsabilidad patrimonial", *Doctrina consultiva a propósito del 25 aniversario del Consejo Consultivo de las Illes Balears*, BARUZA MATORELL, F. L.;(coordinador), Editorial Wolkers Kluwer, Madrid, 2019, págs. 689-712.

QUINTANA LÓPEZ, T.: *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Estudio general y ámbitos sectoriales, Tomo I*, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

QUIRÓS ROLDÁN, A., ARENAS SALVATIERRA, S., ESTELLA LÓPEZ, J.M.: *El régimen de fuera de ordenación urbanística*, Atelier, Barcelona, 2002.

RAMOS MEDRANO, J. M.: "La pretendida Deslegalización del Régimen Jurídico de Fuera de Ordenación", *Revista de Derecho Urbanístico*, nº 148, 1996, págs. 103-114.

REBOLLO PUIG, M.: "La presunción de validez", *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 128, 2005.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.: "Las garantías constitucionales de la propiedad y de la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución Española", *Revista de Administración Pública* nº 177, 2008.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

ROMERO GIMÉNEZ, G.: "Informe técnico versus informe jurídico en los procedimientos de tramitación de las licencias urbanísticas", *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 10, 2016.

RUIZ BURSÓN F.J.: "La declaración en situación de asimilación al régimen de fuera de ordenación: pasado, presente y futuro", *Revista General de Derecho Administrativo,* nº 43, 2016.

SÁNCHEZ GOYANES, E.: "El control jurisdiccional de los actos urbanísticos. Apostillas a su régimen tras la Ley estatal de Suelo", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 23, 2008, pág. 3833 y 3856.

SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: "Los requerimientos entre Administraciones públicas y el lío del 44", *Revista de Administración Pública,* nº 215, 2021, pags. 21-38.

SANTANDREU MONTERO, J. A.: "Las medidas cautelares jurisdiccionales en materia de urbanismo", *Claves del Gobierno Local,* nº 5, 2007.

SANTOS DIEZ, R., CASTELAO RODRÍGUEZ, J., CRIADO SÁNCHEZ A., JALVO MINGUEZ J.: *Derecho urbanístico Manual para juristas y técnicos*, 9ª edición, Wolkers Kluwer, 2020.

SORIANO GARCÍA, J. E.: "Urbanismo y corrupción: medidas cautelares, única solución", *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº 36, 2010, págs. 225- 246.

TARDÍO PATO, J. A.: "El interdicto de obra nueva frente a las Administraciones públicas en la Ley de Enjuiciamiento Civil 2000", *Revista de Administración Pública*, nº 154, 2001, págs. 356-408.

TAYTER JIMÉNEZ, J. M.: "El control judicial del urbanismo: el contencioso urbanístico (Comentario a la STS de 15 de marzo de 1993)" en *Administración y justicia: un análisis*

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

jurisprudencial: liber amicorum Tomás-Ramón Fernández, GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y ALONSO GARCÍA, R.: (coordinador), Civitas, vol. I, 2012, págs. 2379-2405.

VALENZUELA RODRÍGUEZ, M. J.: "La anulación de instrumentos de planeamiento". *Revista de Derecho Urbanístico y medioambiente*, nº54, 2019, págs. 409-412.

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

JURISPRUDENCIA

En este trabajo las sentencias del orden jurisdiccional contencioso administrativo se referencian por la denominación del tribunal o juzgado, fecha y número de recurso. Las sentencias de los órdenes jurisdiccionales civil y penal se referencian por nombre del tribunal o juzgado, jurisdicción, fecha, y número de recurso. Por ello, cuando no se especifique el orden jurisdiccional, habrá de entenderse que estamos haciendo referencia al orden jurisdiccional contencioso administrativo.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

STEDH 38366/97, de 25 de enero 2000 (asunto Miragall y otros contra España)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (PLENO)

STC 36/1987, de 25 de marzo (BOE de 14 de abril de 1987)

STC 148/1993 de 29 de abril (BOE de 28 de mayo de 1993)

STC 61/1997, de 20 de marzo (BOE de 25 de abril de 1997)

STC 11/1999, de 11 de febrero (BOE de 17 de marzo de 1999)

STC 278/2000, de 27 de noviembre (BOE de 4 de enero de 2001)

STC 164/2001, de 11 de julio (BOE de 14 de agosto de 2001)

STS 12/2008 de 29 de enero de 2008 (BOE de 29 de febrero de 2008)

STC 13/2009, de 19 de enero (BOE 13 de febrero de 2009)

STC 87/2012, de 18 de abril (BOE de 16 de mayo de 2012)

STC 92/2013, de 22 abril (BOE de 23 de mayo de 2013)

STC 141/2014, de 11 de septiembre (BOE de 7 de octubre de 2014)

STC 254/2015, de 30 de noviembre (BOE de 12 de enero de 2016)

STC 143/2017, de 14 de diciembre (BOE de 17 de enero de 2018)

STC 81/2023, de 3 de julio (BOE de 3 de agosto de 2023)

TRIBUNAL SUPREMO (SALA DE LO CIVIL)

STS de 6 de abril de 1988

STS de 14 de julio de 1992, recurso 1173/1990

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 9 de octubre de 2008, recurso 1791/2003

STS de 22 de octubre de 2008, recurso 245/2003

STS de 23 de octubre de 2008, recurso 1332/2003

STS de 16 de julio 2009, recurso 1007/2005

STS de 16 de julio de 2009, recurso 2204/2004

STS de 17 de febrero de 2010, recurso 1958/2005

STS de 7 de julio 2010, recurso 2458/2005

STS de 10 octubre 2011, recurso 2240/2008

STS de 16 de marzo 2016, Recurso 1762/2013

STS de 18 de mayo de 2016, recurso 1131/2014

STS 16 de febrero de 2017, recurso 3387/2018

STS de 15 de diciembre de 2020, recurso 2507/2018

STS de 13 de noviembre de 2021, recurso 3548/2019

STS de 20 de abril de 2022, recurso 4231/2019

STS de 29 de noviembre de 2023, recurso 3508/2019

STS de 24 de enero de 2024, recurso 5085/2018

TRIBUNAL SUPREMO (SALA DE LO PENAL)

STS de 18 de enero de 1993, recurso 2459/1992

STS de 27 de noviembre de 2009, recurso 1539/2008

STS de 1 de enero de 2018, recurso 849/2017

STS de 8 de junio de 2018, recurso 1206/2017

STS de 18 de noviembre de 2020, recurso 353/2019

STS de 9 de mayo de 2023, recurso 1997/2021

STS de 14 de junio 2023, recursos 6283/2021

TRIBUNAL SUPREMO (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO)

Sentencias

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 22 de enero de 1980

STS de 25 de febrero de 1981

STS de 27 de febrero de 1981

STS de 12 de julio de 1983

STS de 24 de enero de 1985

STS de 10 de mayo de 1985

STS de 20 de mayo de 1985

STS de 17 de julio de 1985

STS de 25 de noviembre de 1987

STS de 17 de diciembre de 1987

STS de 7 de junio de 1989, recurso 795/1984

STS de 27 de marzo de 1991, recurso 789/1987

STS de 6 de octubre de 1992, recurso 1691/1990

STS de 24 de julio de 1995, recurso 3436/1991

STS de 13 de diciembre de 1996, recurso 9204/1991

STS de 15 de febrero de 1999, recurso 371/1993

STS de 12 de mayo de 1999, recurso 5152/1993

STS de 2 de abril de 1998, recurso 6670/1992

STS de 6 de julio de 1998, recurso 6/1996

STS de 23 de diciembre de 1998, recurso 5717/1994

STS de 30 de abril de 1999, recurso 2516/1993

STS de 12 de mayo de 1999, recurso 5152/1993

STS de 23 de noviembre de 1999, recurso 2278/1994

STS de 28 de enero de 2000, recurso 7553/1993

STS de 16 de junio de 2000, recurso 3597/1994

STS de 7 de diciembre de 2000, recurso 455/1995

STS de 26 de septiembre 2000, recurso 3456/1996

STS de 20 de diciembre de 2000, recurso 7848/1995

STS de 13 de febrero de 2001, recurso 85/1996

STS de 5 de abril de 2001, recurso 3655/1996

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 18 de mayo de 2001, recurso 2678/1995

STS de 28 de mayo 2001, recurso 1157/1997

STS 19 de junio de 2001, recurso 8825/1996

STS de 21 de junio de 2001, recurso 7281/1996

STS de 28 de junio de 2001, recurso 8446/1996

STS de 29 de junio de 2001, recurso 8449/1996

STS de 29 de junio de 2001, recurso 8357/1996

STS de 15 de noviembre de 2001, recurso 8347/1997

STS de 16 de enero de 2002, recurso 7585/1996

STS de 21 de enero de 2002, recurso 8961/1997

STS de 29 de enero de 2022, recurso 8886/1997

STS de 18 de febrero 2002, recurso 108/1996

STS de 19 de febrero 2003, recurso 5409/1999

STS de 24 de abril de 2002, recursos 6894/1996

STS de 10 de octubre de 2003, recurso 80/2002

STS de 15 de abril de 2004, recurso 7249/1991

STS de 26 de abril de 2004, recurso 2259/2000

STS de 14 de julio de 2004, recurso 2065/2002

STS de 20 de enero de 2005, recurso 4644/2001

STS de 16 de febrero de 2005, recurso 1093/2002

STS de 23 de febrero 2005, recurso 306/2002

STS de 21 de junio de 2005, recurso 4963/2002

STS de 7 de junio de 2005, recurso 2492/2003

STS de 26 de octubre de 2005, recurso 7405/1999

STS de 14 de diciembre de 2005, recurso 101/2004

STS de 17 de enero de 2006, recurso 776/2021

STS de 24 de enero de 2006, recurso 3499/2003

STS de 13 de febrero de 2006, recurso 1914/2000

STS de 21 de febrero de 2006, recurso 62/2003

STS de 28 de marzo de 2006, recurso 2222/2002

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 6 de junio de 2006, recurso 2522/2001

STS de 26 de junio de 2006, recurso 2393/2003

STS de 20 de octubre de 2006, recurso 55/2005

STS de 14 de diciembre de 2006, recurso 4741/2000

STS de 27 de marzo de 2007, recurso 8370/2003

STS de 9 de abril de 2007, recurso 149/2003

STS de 12 de abril de 2007, recurso 2427/2002

STS de 25 de mayo de 2007, recurso 1916/2004

STS de 26 de junio de 2007, recurso 10350/2003

STS de 2 octubre 2007, recurso 2324/2005

STS de 24 de junio de 2008, recurso 3681/2005

STS de 4 de enero de 2008, recurso 27/2004

STS de 8 de abril de 2008, recurso 711/2004

STS de 27 de mayo de 2008, recurso 1678/2004

STS de 27 de mayo de 2008, recurso 3051/2004

STS de 17 de noviembre de 2008, recurso 1200/2006

STS de 26 de noviembre de 2008, recurso 1998/2006

STS de 27 de noviembre de 2008, recurso 5565/2006

STS de 4 de febrero de 2009, recurso 1745/2007

STS de 8 de abril de 2009, recurso 2164/2007

STS de 21 de mayo de 2009, recurso 5283/2006

STS de 10 de junio de 2009, recurso 9547/2003

STS de 16 de junio 2009, recursos 7305/2003

STS de 17 de junio de 2009, recurso 4846/2007

STS de 18 de mayo de 2010, recurso 3238/2007

STS de 16 de diciembre de 2010, recurso 3943/2007

STS de 17 de enero de 2011, recurso 1452/2010

STS de 8 de marzo de 2011, recurso 3333/2010

STS de 1 de abril de 2011, recurso 5187/06

STS de 14 de abril de 2011, recurso 1092/2000

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 20 de mayo de 2011, recurso 3865/2007

STS de 31 de mayo de 2011, recurso 5697/2007

STS de 22 de noviembre de 2011, recurso 2125/2011

STS de 2 de diciembre de 2011, recurso 508/2010.

STS de 2 de febrero de 2012, recurso 462/2011

STS de 23 de febrero de 2012, recurso 7197/2010

STS de 24 de febrero de 2012 recurso 3752/2011

STS de 31 de mayo de 2012, recurso 397/2010

STS de 4 de junio de 2012, recurso 3324/2009

STS 15 de julio de 2011, recurso 3796/2007

STS de 28 de diciembre de 2012, recurso 2731/2009

STS de 7 febrero 2013, recurso 563/2010

STS de 18 de junio 2014, recurso 2096/2013

STS de 17 de julio de 2014, recurso 3471/2013

STS de 29 de mayo de 2015, recurso 519/2013

STS de 23 de julio de 2013, recurso 2721/2010

STS de 17 de febrero de 2015, recurso 2335/2012

STS de 22 de marzo de 2015, recurso 3957/1999

STS de 25 de mayo de 2015, recurso 519/2013

STS de 10 de junio de 2015, recurso 2130/2013

STS 18 de junio 2015, recurso 2064/2013

STS de 24 de junio de 2015, recurso 2256/2014

STS de 21 de septiembre de 2015, recurso 4179/2012

STS de 19 de octubre 2015, recurso 1041/2013

STS de 19 de febrero de 2016, recurso 3685/2013

STS de 16 de marzo 2016, recurso 1762/2013

STS de 4 de mayo de 2016, recurso 13/2015

STS de 18 de mayo de 2016, recurso 1131/2014

STS de 16 de julio de 2016, recurso 3702/2014

STS de 16 de diciembre de 2016, recurso 1944/2015

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 2 de febrero de 2017, recurso 91/2016

STS de 2 de marzo de 2017, recurso 2377/2015

STS de 4 de mayo de 2017, recurso 3333/2015

STS de 2 de febrero de 2017, recurso 91/2016

STS de 20 de febrero de 2018, recurso 1205/2006

STS de 24 de abril de 2018, recurso 662/2018

STS de 4 de junio de 2018, recurso 438/2017

STS de 26 de junio de 2018, recurso 2011/2016 es

STS de 10 de julio de 2018, recurso 1548/2017

STS de 17 de septiembre de 2018, recurso 2672/2016

STS de 5 de diciembre de 2018, recurso 1910/2016

STS de 28 de enero de 2019, recurso 4580/2017

STS de 28 de febrero de 2019, recurso 263/2019

STS de 3 de julio de 2019, recurso 927/2018

STS de 17 de octubre de 2019, recurso 5924/2017

STS de 21 de noviembre de 2019, recurso 6097/2018

STS de 21 febrero de 2020, recurso 716/2019

STS de 12 de marzo de 2020, recurso 846/2018

STS de 18 de mayo de 2020, recurso 265/2018

STS de 19 de mayo de 2020, recurso 1571/2018

STS de 10 de octubre de 2020, recurso 4708/2019

STS de 19 de noviembre de 2020, recurso 5958/2019

STS de 4 de diciembre de 2020, recurso 7929/2019

STS de 15 de diciembre de 2020, recurso 2507/2018

STS de 10 de febrero 2021, recurso 7639/2019

STS de 11 de marzo de 2021, recurso 347/2019

STS de 24 de febrero de 2021, recurso 8174/2019

STS de 2 de junio de 2021, recurso 7477/2019

STS de 9 de junio de 2021, recurso 7469/2019

STS de 28 de junio de 2021, recurso 1625/2020

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STS de 17 de junio de 2021, recurso 2300/2020
STS de 22 de septiembre de 2021, recurso 1913/2020
STS de 23 de mayo de 2022, recurso 741/2021
STS de 30 de junio de 2022, recurso 3615/2020
STS de 20 de septiembre de 2022, recurso 7031/2021
STS de 4 de octubre de 2022, recurso 5518/2020
STS de 17 de octubre de 2022, recurso 3837/2020
STS de 25 de octubre de 2022, recurso 2650/2021
STS de 25 de noviembre de 2022, recurso 2650/2021
STS de 28 de noviembre 2022, recurso 3190/2021
STS de 30 de noviembre de 2022, recursos 7281/2020
STS de 13 de diciembre de 2022, recurso 4472/2020
STS de 15 de diciembre de 2022, recurso 8701/2021
STS de 19 de diciembre de 2022, recursos 702/2022
STS de 7 de febrero de 2023, recurso 3435/2021
STS de 21 de febrero de 2023, recurso 4297/2021
STS de 7 de marzo de 2023, recurso 3069/2021
STS de 8 de marzo de 2023, recurso 8658/2021
STS de 7 de marzo de 2023, recurso 3070/2022
STS de 11 de julio de 2023, recurso 957/2023
STS de 21 de noviembre de 2023, recurso 7189/2021

Autos

ATS de 17 de enero de 2017, recurso 4091/2015
ATS de 12 de junio de 2017, recurso 1548/2017
ATS de 10 de octubre de 2008, recurso 80/2018
ATS de 31 de octubre de 2018, recursos 380/2018, 381/2018, y 382/2018
ATS de 13 de junio de 2022, recurso 498 /2021
ATS de 29 de mayo de 2023, recurso 535/2023
ATS de 12 de julio 2023, recurso 448/2023

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

AUDIENCIA NACIONAL (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO)

SAN de 26 de enero de 2011, recurso 315/2009

SAN de 27 de noviembre de 2017, recurso 227/2016

SAN de 24 de septiembre de 2012, recurso 262/2011

TRIBUNAL SUPERIOR DE XUSTIZA DE GALICIA (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO)

Sentencias

STSXG de 14 de julio de 2005, recurso 618/2005

STSXG de 19 de octubre de 2006, recurso 4333/2003

STSXG de 19 de octubre de 2006, recurso 4331/2003

STSXG de 23 de noviembre 2006, recurso 4354/2003

STSXG de 1 de febrero de 2007, recurso 4212/2004

STSXG de 14 de junio de 2007, recurso 4791/1999

STSXG de 19 de junio de 2008, recurso 4424/2006

STSXG de 20 de enero de 2010, recurso 4501/2008

STSXG de 10 de febrero de 2011, recurso 4131/2005

STSXG de 13 de octubre de 2011, recurso 4343/2011

STSXG de 29 de febrero de 2012, recurso 7116/2012

STSXG de 25 de octubre de 2012, recurso 4306/2012

STSXG de 4 de febrero de 2013, recurso 4534/2012

STSXG de 19 de junio de 2014, recurso 602/2014

STSXG de 23 de febrero de 2016, recurso 7813/2012

STSXG de 14 de diciembre de 2016, recurso 7136/2016

STSXG de 23 de marzo de 2017, recurso 4341/2016

STSXG de 20 de abril de 2017, recurso 4082/2017

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STSXG de 11 de octubre de 2018, recurso 4330/2016

STSXG de 28 de marzo de 2019, recurso 4440/2017

STSXG de 20 de junio de 2019, recurso 4057/2018

STSXG de 23 de julio de 2019, recurso 4324/2018

STSXG de 29 de septiembre de 2019, recurso 4368/2018

STSXG de 19 de octubre de 2020, recurso 4035/2000

STSXG de 26 de febrero de 2021, recurso 4253/2020

STSXG de 1 de abril 2022, recurso 4293/2021

STSXG de 4 de junio de 2021, recurso 4238/2020

STSXG de 11 de junio de 2021, recurso 4082/2021

STSXG de 3 de noviembre de 2021, recurso 4137/2021

STSXG de 9 de abril de 2021, recurso 4255/2010

STSXG de 15 de febrero 2023, recurso 4373/2022

STSXG de 18 de enero de 2023, recurso 4349/2022

Autos

Auto TSXG de 16 de diciembre de 2022, recurso 7051/2022

Auto TSXG de 30 de mayo 2023, recurso 7077/2023

Auto TSXG de 29 de septiembre de 2023, recurso 7240/2022

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO)

STSJ Andalucía de 10 de octubre 2013, recurso 20/2013

STSJ Asturias de 30 de noviembre de 2020, recurso 144/2020

STSJ Asturias de 30 de diciembre de 2008, recurso 239/2008

STSJ Aragón de 10 de abril de 2003, número 387/2003

STSJ Aragón de 27 de diciembre de 2021, recurso 166/2019

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STSJ Baleares de 27 de noviembre de 2018, recurso 113/2018
STSJ Baleares de 5 de diciembre de 2022, recurso 462/2021

STSJ Canarias de 2 de septiembre de 2013, recurso 19/2012
STSJ Canarias de 11 de octubre de 2017, recurso 21/2015

STSJ Cataluña de 5 de noviembre de 2007, recurso 382/2004

STSJ Castilla y León de 26 de abril de 2004, recurso 32/2004

STSJ Castilla-La Mancha de 1 de febrero de 2016, recurso 321/2014
STSJ Castilla-La Mancha de 8 de abril 2019, recurso 208/2017
STSJ Castilla-La Mancha de 30 de mayo de 2023, recurso 460/2018

STSJ Comunidad Valenciana de 6 de mayo 2005, recurso 355/2003

STSJ Extremadura de 25 de julio de 2023, recurso 97/2023

STSJ Madrid de 14 de diciembre de 2000, recurso121/2000
STSJ Madrid de 15 de enero de 2004, recurso 16/2004
STSJ Madrid de 28 de noviembre de 2006, recurso 2012/2006
STSJ Madrid de 24 de diciembre de 2012, recurso 150/2021
STSJ Madrid de 30 de octubre 2014, recurso 120/2014
STSJ Madrid de 5 de mayo de 2017, recurso 3333/2015
STSJ Madrid de 20 de marzo de 2018, recurso 628/2016
STSJ Madrid de 19 de junio de 2019 recurso 360/2018
STSJ Madrid de 12 de marzo de 2021, recurso 830/2019
STSJ Madrid de 7 de junio de 2021, recurso 674/2019
STSJ Madrid de 26 de marzo 2021, recurso 896/2019

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

STSJ Madrid de 31 de enero de 2022, recurso 51/2021

STSJ de Navarra de 29 de abril de 2019, recursos 284/2018

STSJ País Vasco de 1 de octubre de 2013, recurso 186/2011
STSJ País Vasco de 27 de diciembre 2021, recurso 103/2019
STSJ País Vasco de 1 de julio de 2022, recurso 963/2020

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (SALA DE LO CIVIL Y DE LO PENAL)

STSJ de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, de 23 de mayo, recurso 246/2010

AUDIENCIAS PROVINCIALES (CIVIL)
SAP de Santa Cruz de Tenerife, de 25 de septiembre de 1999, recurso 708/1999
SAP de Alicante, de 1 de octubre de 1999, recurso 8716/1999
SAP de Cáceres, de 4 de julio 2023, recurso 1196/2022
SAP de Murcia, de seis de marzo de 2023, recursos 74/2019

AUDIENCIAS PROVINCIALES (PENAL)
SAP de Barcelona de 20 de junio de 2022, recurso 50/2021

JUZGADOS DE LO PENAL
Sentencia del Juzgado de lo Penal 2 de A Coruña de 20 de julio de 2018 (PA 818/08: Juicio Oral 182/16)

JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de A Coruña, número 125/2009, 21 de abril de 2009

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº1 de Pontevedra, número 265/2015, de 15 de diciembre de 2015

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Vigo, de 16 de abril de 2020
Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº2 de Vigo, número 25/2023, de 2 de febrero de 2023

DOCTRINA DE LOS ÓRGANOS CONSULTIVOS

CONSEJO DE ESTADO

Dictamen del Consejo de Estado de 22 de febrero de 1979
Dictamen del Consejo de Estado 251/1991, el 18 de abril
Dictamen del Consejo de Estado 729/1991, de 13 de junio
Dictamen del Consejo de Estado 1532/1992 (1993)
Dictamen del Consejo de Estado 1337/1994, de 14 de abril
Dictamen del Consejo de Estado 1387/1994, de 21 de septiembre
Dictamen del Consejo de Estado 2124/1994, de 7 de diciembre
Dictamen del Consejo de Estado 542/1996, de 7 de marzo
Dictamen del Consejo de Estado 906/1996,28 de marzo
Dictamen del Consejo de Estado 926/1997, de 3 de abril
Dictamen del Consejo de Estado 4894/1997, de 23 de octubre
Dictamen del Consejo de Estado 6175/1997, de 19 de febrero (1998)
Dictamen del Consejo de Estado 2301/1998, de 10 de septiembre
Dictamen del Consejo de Estado 2748/1999, de 25 de noviembre
Dictamen del Consejo de Estado 3209/2000, de 19 de octubre
Dictamen del Consejo de Estado 909/2001, de 10 de mayo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Dictamen del Consejo de Estado 2603/2003, de 4 de diciembre

Dictamen del Consejo de Estado 173/2008, de 30 de abril

Dictamen del Consejo de Estado 953/2008, de 10 de julio

Dictamen del Consejo de Estado 1365/2008, de 13 de noviembre

Dictamen del Consejo de Estado 2002/2008, de 11 de diciembre

Dictamen del Consejo de Estado 1592/2011, de 17 de noviembre

Dictamen del Consejo de Estado 2051/2011, de 2 de febrero (2012)

Dictamen del Consejo de Estado 485/2012, de 24 de mayo

Dictamen del Consejo de Estado 1070/2013, de 24 de octubre

Dictamen del Consejo de Estado 1077/2011, do 22 de septiembre

Dictamen del Consejo de Estado 1070/2013, de 24 de octubre

Dictamen del Consejo de Estado 1106/2019, de 5 de marzo (2020)

CONSELLO CONSULTIVO DE GALICIA

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 102/1997, de 24 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 142/2001, de 7 de mayo

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 4/2002, de 28 de enero

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 15/2005, de 17 de febrero

Dictamen Consello Consultivo de Galicia 97/2006, de 9 de febrero

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 886/2007, de 21 de noviembre

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 15/2008, de 13 de febrero

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 953/2008, de 10 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 1252/2008, de 21 de enero (2009)

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 108/2011, de 23 de marzo

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia, 184/2014 de 12 de marzo

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 692/2014, de 26 de noviembre

Dictamen del Consejo Consultivo de Galicia 457/2015, de 13 de enero (2016)

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 227/2015, de 15 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 495/2015, de 10 de mayo (2016)

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 38/2016, de 9 de marzo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 253/2016, de 8 de septiembre

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 123/2017, de 10 de mayo

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 200/2017, de 13 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 290/2017, de 23 de agosto

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 275/2017, de 4 de septiembre

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 427/2017, de 22 de noviembre

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 100/2018, de 18 de abril

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 290/2018, de 19 de septiembre

Dictamen del Consejo Consultivo de Galicia 312/2018, de 23 de enero (2019)

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 256/2019, 22 de enero

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 230/2019, de 26 de junio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 183/2019, de 16 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 310/2019, de 28 de agosto

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 63/2020, de 27 de agosto

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 327/2020, de 16 de diciembre

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 164/2020, de 29 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 109/2021, de 28 de abril

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 142/2021, de 26 de mayo

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 190/2021, de 14 de julio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 6/2022, de 26 de enero

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 95/2022, de 8 de febrero

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 117/2022, de 27 de abril

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 165/2022, de 1 de junio

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 252/2022, de 1 de agosto

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 273/2022, de 31 de los

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 281/2022, de 28 de septiembre

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 31/2023, de 1 de marzo

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 271/2023, de 31 de agosto

Dictamen del Consello Consultivo de Galicia 268/2023, de 18 de septiembre

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

OTROS ÓRGANOS CONSULTIVOS AUTONÓMICOS

Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 123/2017, de 8 de marzo

Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha 372/2019, de 29 de agosto

Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 490/2004, de 4 de noviembre
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 110/2012, 23 de febrero
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 297/2012, de 31 de mayo
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 130/2013, de 21 de marzo
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 552/2013, de 18 de julio
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 714/2013, de 18 de octubre
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 85/2015, de 19 de marzo
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 148/2015, de 7 de mayo
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 155/2015 de 15 de mayo
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 190/2015, de 7 de julio
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 372/2016, de 22 de diciembre
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 317/2017, de 7 de septiembre
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 283/2018, de 5 de diciembre
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla León 444/2018, de 31 de octubre
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 36/2019, de 14 de febrero
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 100/2019, de 21 de marzo
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 372/2019, de 29 de agosto
Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 296/2020, de 24 de septiembre

Dictamen del Consejo Consultivo de Extremadura 268/2012, de 12 de abril

Dictamen del Consejo Consultivo de Madrid 12/2008, de 15 de octubre
Dictamen del Consejo Consultivo de Madrid 145/2009, de 11 de marzo
Dictamen del Consejo Consultivo de Murcia 188/2019, de 13 de mayo

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Dictamen del Consejo Consultivo de Navarra 24/2014, de 8 de septiembre

Dictamen del Consejo Consultivo de Navarra 13/2015, de 1 de junio

Dictamen del Consejo Consultivo de la Rioja 32/1999, de 7 de octubre

Dictamen del Consejo Consultivo de la Rioja 96/2010, de 25 de noviembre

DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTROS Y DEL NOTARIADO

Resolución de 29 de noviembre de 2019 (BOE de 8 de enero de 2020)

COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Resolución de 18 de junio de 2023, Pleno (expediente UM 035/23)

USC UNIVERSIDADE DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, tradicionalmente denominados licencias, son actos dictados por las administraciones públicas, a través de procedimientos de naturaleza reglada, que ordenan el ejercicio de un derecho preexistente, la propiedad u otros derechos reales, en aras a la defensa de un interés superior de carácter social y público. El presente trabajo pretende abordar desde una perspectiva estrictamente jurídica y centrada en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia, los múltiples procedimientos para lograr la extinción de su eficacia, y los efectos colaterales de estas de esta extinción, singularmente, la responsabilidad patrimonial de la Administración que ha otorgado el título.