

En Logroño, a 25 de noviembre de 2002, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Bueyo Díez Jalón y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. Pedro de Pablo Contreras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

63/02

Correspondiente a la consulta formulada por el Ayuntamiento de Fonzaleche, a través de la Consejería de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas, en relación con el procedimiento administrativo de revisión de oficio del acuerdo del Pleno de dicha entidad local, aprobando provisionalmente el Plan General Municipal.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

Por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento, adoptado en sesión ordinaria celebrada el 11 de junio de 2001, se aprobó inicialmente el Plan General Municipal de Fonzaleche.

Segundo

Mediante la publicación del pertinente anuncio de exposición pública en el Boletín Oficial de La Rioja núm. 88, de 24 de julio de 2001, se inició el trámite de presentación de alegaciones al Plan General Municipal de Fonzaleche, siendo éstas informadas, en el mes de octubre de 2001, por la Arquitecta encargada de la elaboración del mismo.

Tercero

El Ayuntamiento de Fonzaleche, en Pleno extraordinario celebrado el 11 de marzo de 2002, celebrado con asistencia de la Sra. Alcaldesa en funciones y de tres de los cuatro concejales que tiene la referida Entidad Local, acordó, por unanimidad de los miembros presentes, aprobar provisionalmente el Texto Refundido del Plan General Municipal de Fonzaleche.

Cuarto

El Ayuntamiento de Fonzaleche remitió el Acuerdo de aprobación provisional del Texto refundido del Plan General Municipal con su expediente completo, incluyendo tres copias de toda la documentación integrante del mismo, así como una copia de la documentación del Acuerdo de

aprobación inicial de dicho Plan, al órgano competente de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, para su aprobación definitiva. El expediente remitido tuvo entrada en la Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda el 26 de marzo de 2002.

Esta documentación fue, sin embargo, devuelta al Ayuntamiento de Fonzaleche para que fueran subsanadas ciertas deficiencias y omisiones, por escrito del Jefe del Servicio de Ordenación del Territorio y Urbanismo de fecha 4 de abril de 2002, que tuvo entrada en el Ayuntamiento el 29 de abril de 2002.

Quinto

En escrito de fecha 14 de mayo de 2002, entregado en la Delegación del Gobierno en La Rioja el día 20 de ese mismo mes y que tuvo entrada en el Ayuntamiento de Fonzaleche el día 27 siguiente, el vecino de Fonzaleche D. J.M.O.T. interesó que por dicha Entidad Local se le certificara la fecha del Acuerdo del Pleno de aprobación provisional del Plan General Municipal, su texto y los asistentes y el quórum con el que fue adoptado; justificación de la citación para dicho Pleno a todos los concejales y notificación expresa de la convocatoria, así como del orden del día de ésta. Las certificaciones solicitadas le fueron remitidas al interesado el 3 de junio de 2002, pero, en escrito de fecha anterior (28 de mayo) aunque con entrada el mismo día 3 de junio de 2002, D. J.M.O.T. interpela de nuevo al Ayuntamiento señalando que se han producido modificaciones sustanciales respecto al Acuerdo de aprobación inicial, afectantes a fincas de su propiedad, por lo que debiera haberse abierto un nuevo trámite de información pública y haberse notificado personalmente y con carácter previo a los afectados.

De otra parte, el día 27 de mayo de 2002 presentan otro escrito en el Ayuntamiento de

Fonzaleche D. E. y D. J.V.M, que dicen ser propietarios de sendos solares sitios en la calle ZZ núm. 1. El segundo se opone a la existencia de una franja de suelo público en su propiedad y al ensanchamiento de la misma por cesión, afirmación y medida que se contemplan en el Acuerdo provisional del Plan General Municipal de Fonzaleche a resultas de la estimación de una alegación formulada por otros vecinos, D. L.E.V. y D. V. y D^a D.L.S.. El primero, por su parte, se opone a la medida de cesión al dominio público de una franja de terreno que ocupa todo el largo de su parcela en una anchura de dos metros, contemplada en el Acuerdo provisional, según el informe de la arquitecta redactora del Plan, a fin de “resolver tanto la conexión peatonal con la parte más alta del área como la evacuación de aguas residuales allí generadas”. En su escrito indican los interesados que se trata de “modificaciones sustanciales” respecto al Plan inicial, por lo que “hubieran precisado necesariamente de un nuevo trámite de información pública y desde luego de notificación personal a los afectados con carácter previo”; y, por otra parte, se apunta que “si el Acuerdo no fue adoptado con todos los requisitos que establece la legislación de régimen local respecto a la formación, validez y quórum de los plenos, el acuerdo sería nulo de pleno derecho”.

Sexto

En escrito de 3 de junio de 2002, remitido al Señor O. T., la Alcaldesa de Fonzaleche anuncia que ***“este Ayuntamiento iniciará en breve un expediente de revisión de oficio de la nulidad del acto de aprobación provisional del Texto Refundido del Plan General Municipal conforme a lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en base a las deficiencias formales que se produjeron en el acuerdo de aprobación provisional, así como las modificaciones sustanciales que se introdujeron tras el trámite de alegaciones, sin que se procediera previamente a su aprobación provisional a una nueva fase de exposición al público”***. Y, efectivamente, en sesión ordinaria celebrada por el Pleno del

Ayuntamiento de Fonzaleche el 24 de junio de 2002, se acordó, por unanimidad, incoar dicho expediente de revisión de oficio; solicitar informe a la Secretaría del Ayuntamiento sobre la nulidad del Acuerdo de aprobación provisional del Plan General Municipal; publicar el acuerdo de incoación del expediente en el Boletín Oficial de La Rioja (lo que se llevó a efecto en el BOR núm. 91, de 27 de julio de 2002) y en el Tablón de anuncios del Ayuntamiento, estableciendo un plazo de información pública de 20 días conforme a lo establecido en el artículo 86 de la Ley 30/92; y, por último, solicitar el dictamen preceptivo al Consejo Consultivo de La Rioja.

Séptimo

El Secretario del Ayuntamiento emitió el informe solicitado por el Pleno con fecha 8 de julio de 2002. En él se desestima que las modificaciones realizadas respecto al inicial Plan General Municipal de Fonzaleche al procederse a su aprobación provisional fueran “sustanciales”, y por ello no procedería la apertura de un nuevo período de información pública, indicándose además que, aunque fuera de otra manera, tal circunstancia ***“en modo alguno daría lugar por sí sola a la nulidad del acuerdo de aprobación provisional, puesto que no nos encontraríamos ante ninguno de los supuestos a que hace referencia el artículo 62.1 de la Ley 30/92, en su dicción dada por la Ley 4/99”***. En cambio, respecto a los problemas detectados en la convocatoria del Pleno extraordinario en que se aprobó provisionalmente el Texto Refundido del Plan General Municipal de Fonzaleche, se indica por el Secretario que ***“no existe constancia, en la convocatoria de la citada Sesión, de las citaciones preceptivas para la celebración de las Sesiones Plenarias tal y como dispone la LBRL y el Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Entidades Locales”***, por lo que, ***“si no hubiera existido citación preceptiva de los concejales integrantes del Pleno de la Corporación (...), nos***

encontráramos ante un vicio de nulidad absoluta del Acuerdo (...), puesto que se ha impedido al órgano competente la formación de voluntad conforme a lo regulado en la Ley de Bases de Régimen Local y en la Ley de Procedimiento Administrativo Común (...) en cuanto al funcionamiento de los órganos colegiados para adoptar sus decisiones, encontrándonos en el supuesto del artículo 62.1.e), que declara la nulidad de aquellos actos y acuerdos adoptados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de voluntad de los órganos colegiados”.

Antecedentes de la Consulta

Primero

Por escrito de 14 de octubre de 2002, registrado de entrada en este Consejo el 21 del mismo mes y año, el Excmo. Sr. Consejero de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente, y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2002, registrado de salida el día 28, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo, procedió, en nombre del mismo, a acusar

recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El carácter preceptivo del dictamen del Consejo Consultivo en los supuestos de revisión de los actos administrativos resulta con toda claridad de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a cuyo tenor ***“las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1”***. Reiteran la necesidad del dictamen del Consejo Consultivo en estos casos nuestra Ley reguladora [artículo 11.f)] y el Reglamento que la desarrolla [artículo 12.2.f)].

En cuanto a la competencia de este Consejo Consultivo para emitir el dictamen solicitado, resulta de aplicación a este caso lo dispuesto en el artículo 10.2 de nuestra Ley reguladora, conforme al cual ***“la Administración Institucional de la Comunidad Autónoma de La Rioja, los Consorcios en que participe la Comunidad Autónoma de La Rioja, las entidades que integran la Administración Local de La Rioja, así como la Administración Corporativa constituida en la Comunidad Autónoma de La Rioja, podrán solicitar del Consejo Consultivo de La Rioja exclusivamente los dictámenes que sean preceptivos y se refieran a asuntos de su competencia, y siempre a través del titular de la Consejería competente por razón de la materia”***. Este precepto ha venido ha ser desarrollado por el artículo 9 de nuestro Reglamento Orgánico, que establece que ***“las entidades que integran la Administración Local de La Rioja podrán recabar la asistencia del Consejo Consultivo exclusivamente para la emisión de dictámenes que sean preceptivos y se refieran a asuntos de su respectiva competencia, previo acuerdo de sus respectivos órganos colegiados superiores de gobierno y bajo firma de su Presidente, Alcalde o máximo representante institucional, y siempre a través del titular de la Consejería competente en materia de Administración local”***.

En consecuencia, siendo el dictamen preceptivo por razón de la materia y habiéndose cumplido todos los requisitos procedimentales exigidos por la Ley y el Reglamento reguladores del Consejo Consultivo de La Rioja, resulta procedente la emisión del dictamen solicitado.

Por lo demás, como claramente se infiere del art. 102.1 LRJ PAC, el dictamen del Consejo Consultivo en materia de revisión de actos administrativos es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiere sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

Segundo

Sobre la concurrencia o no de causa de nulidad de pleno derecho y la procedencia o improcedencia de la revisión de oficio del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de aprobación provisional del Plan General Municipal de Fonzaleche

Lo primero que es necesario aclarar en el presente expediente es que la revisión de oficio incoada se refiere al Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Fonzaleche por el que se aprobó provisionalmente el Texto Refundido del Plan General Municipal. No es, por tanto, la nulidad del Plan mismo lo que se dilucida, sino la de un acto administrativo singular, resultando entonces aplicable el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, y no el 102.2 de la misma. Esta circunstancia basta por sí sola para desechar que, conforme a las alegaciones formuladas por los interesados, pueda procederse a cualquier clase de revisión de oficio con fundamento en que las modificaciones operadas en el Plan provisional respecto al inicialmente aprobado hayan de considerarse “sustanciales”, procediendo por tanto la apertura de un nuevo plazo de información pública, puesto que ello afectaría al Plan en sí, y no al acto administrativo de aprobación del mismo. A nuestro juicio, tal vicio procedimental no puede apreciarse, por no poderse considerar a las modificaciones producidas como “sustanciales”; pero, aunque se llegara a una conclusión distinta, dicho defecto sólo podría dar lugar a la declaración de nulidad del Plan una vez que éste hubiera sido definitivamente aprobado por los órganos competentes para ello, y entonces por medio de los recursos ordinarios.

Así pues, hemos de ceñirnos en este caso al acto singular de aprobación provisional del Plan por el Ayuntamiento de Fonzaleche y, de acuerdo con ello, a lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, según el cual la revisión de oficio de los actos administrativos ***“que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo”*** sólo procede en caso de nulidad de pleno derecho de los mismos y se circunscribe, por tanto, a ***“los supuestos previstos en el artículo***

62.1” de dicha ley, de los cuales sólo tiene aquí relevancia el previsto en su letra 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”***.

De acuerdo con lo ya señalado, la consideración autónoma, como acto administrativo singular, del acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Fonzaleche, permite entender que se trate de un acto que pone fin a la vía administrativa, aunque haya que negarle esa consideración dentro del procedimiento de aprobación del Plan General Municipal de urbanismo.

Ello permite entrar a analizar si concurre o no en este supuesto la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el apartado e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992 y, por tanto, si procede o no la revisión de oficio del acuerdo municipal a que se contrae el presente expediente.

En el informe emitido por el Secretario del Ayuntamiento, se hace derivar la nulidad de pleno derecho del hecho de no haber constancia de que los concejales hubieran sido citados en forma y personalmente al Pleno de la Corporación en el que se adoptó el acuerdo.

Desde luego, no hay duda de que la convocatoria en forma es una exigencia prevista con carácter imperativo por nuestro ordenamiento jurídico. A este respecto, el artículo 46.2.b) de la Ley de Bases de Régimen Local dispone que ***“las sesiones plenarias han de convocarse, al menos, con dos días hábiles de antelación, salvo las extraordinarias que lo hayan sido con carácter urgente, cuya convocatoria con este carácter deberá ser ratificada por el Pleno. La documentación íntegra de los asuntos incluidos en el orden del día, que deba servir de base al debate y, en su caso, votación, deberá figurar a disposición de los concejales o diputados, desde el mismo día de la convocatoria, en la Secretaría de la Corporación”***. Por su parte, el artículo 80 del Reglamento de organización,

funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales establece que **“corresponde al Alcalde o Presidente convocar todas las sesiones del Pleno. La convocatoria de las sesiones extraordinarias habrá de ser motivada”** (apartado 1); que **“a la convocatoria de las sesiones se acompañará el orden del día comprensivo de los asuntos a tratar con el suficiente detalle, y los borradores de actas de sesiones anteriores que deban ser aprobados en la sesión”** (apartado 2); que **“la convocatoria, orden del día y borradores de actas deberán ser notificadas a los Concejales o Diputados en su domicilio”** (apartado 3); y que **“entre la convocatoria y la celebración de la sesión no podrán transcurrir menos de dos días hábiles, salvo en el caso de las sesiones extraordinarias urgentes”** (apartado 4). Por su parte, el artículo 81.1.c) del mismo Reglamento obliga a incluir, en el expediente que ha de abrirse a resultas de la convocatoria de una sesión, ordinaria o extraordinaria, **“las copias de las notificaciones cursadas a los miembros de la Corporación”**; y el artículo 81.2 precisa que, **“siendo preceptiva la notificación a los miembros de las Corporaciones locales de las correspondientes órdenes del día, en la Secretaría General deberá quedar debidamente acreditado el cumplimiento de este requisito”**.

En el caso sometido a nuestro dictamen resulta evidente el incumplimiento, en diversos extremos relativos a la convocatoria, a la notificación de la misma a los concejales y a la constancia en la Secretaría de esta notificación, de lo dispuesto en los artículos 80 y 81 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales.

Sin embargo, el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992 circunscribe la nulidad de pleno derecho, como se ha indicado ya, a los casos en que el acto administrativo se hubiera dictado **“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”**. El problema, por tanto, es determinar si los artículos 46 de la Ley de Bases de Régimen Local y 80 y 81 del

Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales contienen o no **reglas esenciales** para la formación de la voluntad de un órgano colegiado, cual es el Pleno del Ayuntamiento; y ello, no analizado en abstracto, sino para el caso concreto que motiva el presente dictamen.

Así las cosas, nos parece evidente que las **reglas esenciales** para la formación de la voluntad del Pleno del Ayuntamiento de Fonzaleche en relación con el Acuerdo de aprobación provisional del Texto Refundido del Plan General Municipal de urbanismo de dicho municipio se cumplieron suficientemente. El mismo criterio ha seguido el Tribunal Supremo Sala 3ª en supuestos semejantes, (SS: 27 de marzo de 1985 y 13 de enero de 1997). Téngase en cuenta que al Pleno en cuestión asistió la Alcaldesa y tres de los cuatro concejales que integran la Corporación, adoptándose el acuerdo por unanimidad de todos los presentes. Quiere ello decir que hubo convocatoria —acaso simplemente verbal—, pues en otro caso no habría habido Pleno, por más que hubiera deficiencias formales y procedimentales en la misma. Y el acuerdo se adoptó con la mayoría requerida por la índole del asunto [cfr. artículo 47.2.i) de la Ley de Bases de Régimen Local], asistiendo al Pleno el número de concejales requerido para la válida constitución de dicho órgano [cfr. artículo 46.2.c) de la Ley de Bases de Régimen Local].

No apreciamos, por tanto, la concurrencia de causa alguna de nulidad de pleno derecho en el acuerdo adoptado.

Hubo, sin embargo, un vicio de anulabilidad en la convocatoria del Pleno (cfr. artículo 63.1 de la Ley 30/1992, en relación con los artículos 80 y 81 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, que resultaron infringidos), pero no pensamos que el mismo se transmita al acuerdo mismo, pues las circunstancias concurrentes

(número de asistentes, unanimidad en la adopción del acuerdo) conducen a calificar a éste como independiente de aquél (cfr. artículo 64.1 de la Ley 30/1992).

CONCLUSIONES

Única

Es improcedente la revisión del acto administrativo a que se contrae el presente expediente, por no concurrir causa alguna de nulidad de pleno derecho del referido acto; lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, impide acordarla al órgano competente para resolver.

Este es el dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.