

Id Cendoj: 35016330022007100533
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)
Sección: 2
Nº de Recurso: 769/2003
Nº de Resolución: 311/2007
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: CESAR JOSE GARCIA OTERO
Tipo de Resolución: Sentencia

Código 05b

Ref: RCA nº 769/03.-

S E N T E N C I A

Ilmos Sres

Presidente:

Dña Cristina Paez Martínez Virel.-

Magistrados:

Don César José García Otero.-

Dña Inmaculada Rodríguez Falcón

En la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria a 7 de diciembre de 2.007.

Visto, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, el presente recurso nº 769/03, seguido por el procedimiento ordinario; en el que son partes: como recurrente, el **Cabildo** Insular de **Lanzarote**, representado por la Procuradora Dña **Mercedes** Ramírez Jiménez y defendido por el Letrado D. Agustín Domingo Acosta Hernández; y, como partes codemandadas: el Ayuntamiento de Teguiise, representado por la Procuradora Dña Marí ;a del Carmen Sosa Doreste y defendido por el Letrado D. José Alberto Florido Favelo, y la entidad mercantil Armadores de Puerto Rico S.A. representada por el Procurador D. José Javier Marrero Alemán y defendido por Letrado; versando sobre de licencia de obras para construcción de hotel.

I.- ANTECEDENTES.-

PRIMERO .- Por resolución del Alcalde del Ayuntamiento de Teguiise, de 19 de mayo de 1.999, se concedió a la entidad mercantil Armadores de Puerto Rico S.A., licencia de obra para la construcción de hotel de cuatro estrellas en la avenida del Mar y calle Real, parcela 210 de Costa Teguiise, en el término municipal de Teguiise.

SEGUNDO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo por la Procuradora Dña **Mercedes** Ramírez Jiménez, en nombre y representación del **Cabildo** Insular de **Lanzarote**, y, en su momento, se formuló la correspondiente demanda en cuyo suplico se pedía lo siguiente:

".. en su día dicte sentencia por la que se declare la nulidad del acto recurrido y se ordene la demolición de las obras que se hayan ejecutado al amparo de la licencia anulada por resultar estas incompatibles con las determinaciones establecidas en el **Plan Insular** de Ordenación Territorial de

Lanzarote , todo ello con expresa imposición de costas al Ayuntamiento demandado".

TERCERO.- Por su parte, tanto la representación del Ayuntamiento de Tegui se como de la parte codemandada se opusieron al recurso y pidieron su inadmisión, y, subsidiariamente, su desestimación.

CUARTO . A la finalización del período probatorio se dio traslado a las partes para conclusiones, que evacuaron todas ellas, con ratificación en sus respectivas posiciones.

Fue ponente el Ilmo Sr Magistrado don César José García Otero, que expresa el parecer unánime de la Sala.-

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS .

PRIMERO.- El objeto del recurso contencioso-administrativo, interpuesto por el **Cabildo** Insular de **Lanzarote** , es la pretensión de nulidad radical o, subsidiariamente, de anulación, de la resolución del Alcalde del Ayuntamiento de Tegui se, de 19 de mayo de 1.999, que concedió a la entidad mercantil Armadores de Puerto Rico S.A., licencia de obra para la construcción de hotel de cuatro estrellas en la avenida del Mar y calle Real, parcela 210 de Costa Tegui se, en el término municipal de Tegui se.

Como pretensión de plena jurisdicción se solicitó, como medida de restablecimiento inmediato de la legalidad infringida, la demolición de las obras que hubieran podido realizarse al amparo de la licencia impugnada por ser incompatibles con el **Plan Insular** de Ordenación ;n de **Lanzarote** .

Al respecto, los motivos por los que el **Cabildo** Insular de **Lanzarote** impugna judicialmente la resolución de otorgamiento de la licencia de obra son, en lo sustancial y siguiendo el orden con el que fueron articulados en la demanda, los siguientes:

1º) Nulidad de la licencia de obras al haberse otorgado con vulneración de los acuerdos del pleno del **Cabildo** Insular de **Lanzarote** , de 21 de mayo de 1.998, de 12 de noviembre de 1.998 y de 14 de enero de 1.999, adoptados con motivo de la aprobación inicial de la Revisión del **Plan Insular** de Ordenación Territorial, de suspensión de licencias en los núcleos turísticos afectados por la Revisión el **Plan Insular** en tramitación, en cuanto dichas medidas cautelares iban dirigida a salvaguardar las determinaciones a introducir por la revisión y destinadas a contener el desmesurado crecimiento de la oferta alojativa turística en la isla y garantizar su cualificación ;n.

Según se dice, el acuerdo plenario de 14 de enero de 1.999, suspendía la concesión de licencias en los ámbitos de los Planes Parciales/Especiales turísticos y en los núcleos denominados turísticos del **Plan Insular** , entre ellos, Costa Tegui se, siempre que excedieren de la capacidad edificatoria señalada en el propio documento de Revisión, por lo que la concesión de la licencia vulneró abiertamente dicho acuerdo y la finalidad que perseguía.

2º) Nulidad de dicha licencia pues la vulneración del acuerdo de suspensión de licencias durante la tramitación de la Revisión del PIOT vulneró, a su vez, un pilar básico y esencial del nuevo planeamiento insular, como es la programación de crecimiento turístico en la isla de **Lanzarote** , esto es, del cupo máximo de plazas turísticas permitidas en dicho ámbito hasta 2.010 que se establece en un máximo de 2.500 plazas turísticas en el ámbito del Plan Parcial Costa Tegui se en la ficha 1ª contenida en el *artículo 4.1.3.6 del Decreto 95/00* de aprobación definitiva de la Revisión del PIOT, que quedó superada si se contabilizan las plazas que llevan aparejadas las licencias urbanísticas concedidas por el Ayuntamiento de Tegui se desde el 5 de junio de 1998, que es la fecha el primer acuerdo de suspensión de licencias, entre dichas plazas, las que corresponden al hote

Según el **Cabildo** "En definitiva, la previa vulneración del acuerdo de suspensión de licencias que se hallaba en vigor desde el 16- 11-1998 (ratificado por posterior acuerdo de 14-1-1999), ha violado intensamente los pilares básicos de la revisión, cuya programación de crecimiento y estándares alojativos se convertirían en papel mojado de no revocarse el acto en cuestión y ordenarse la demolición de las obras ejecutadas a su amparo".

3º) Vulneración del *artículo 6.2.1.1 A3 del PIOT de 1991* , conforme al cual " No podrá concederse licencia si se hubieran otorgado estas para mas del 50% de la capacidad edificatoria de alojamiento turístico asignada por el **Plan Insular** al Plan Parcial en el cuatrienio correspondiente".

Según el **Cabildo** la licencia se concedió cuando con los datos a disposición de la Oficina del **Plan Insular** se había rebasado el señalado límite del 50% para el cuatrienio 1996-2000".

4º) Nulidad de la licencia por omisión del preceptivo informe jurídico de los servicios municipales sobre la adecuación del proyecto a la ordenación urbanística, sectorial y territorial aplicable, tal y como exige el *artículo 165.5 a) de la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio de Canarias* (hoy Texto Refundido), que constituye una regla de obligada observancia, trayendo a colación varias sentencias de este Tribunal que anularon acuerdos de concesión o prórroga de licencias por no carecer el procedimiento de informe jurídico.

El **Cabildo** apunta que, en el caso examinado, la importancia del informe era aún mayor toda vez que se trataba de una solicitud de licencia en el ámbito de un Plan Parcial que no se había adaptado al **Plan Insular** en el que era necesario examinar la compatibilidad con las determinaciones y límites del PIOT, mediante el correspondiente informe de compatibilidad a emitir por el **Cabildo**, y en el que se encontraba suspendido el procedimiento de otorgamiento de licencias.

5º) Nulidad de la licencia por omisión del preceptivo informe técnico de los servicios municipales sobre adecuación del proyecto a la ordenación urbanística, territorial y sectorial aplicable, tal y como exige el *artículo 165,5 a) de la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio de Canarias* (en adelante LOTC).

6º) Nulidad de la licencia por omisión del preceptivo informe a emitir por el propio **Cabildo** Insular, exigido por el *artículo 6.1.2.1. A3 del PIOT de 1.991*.

Se advierte, al respecto, que se impidió al **Cabildo** el ejercicio de sus competencias, toda vez que se concedió la licencia sin intervención de esa Institución a quien nunca se solicitó el preceptivo informe de compatibilidad que es preceptivo y debe solicitarse con carácter previo a la concesión de cualquier licencia, tal y como establecía el *artículo 6.1.2.1., A3 del PIOT de 1.991* hasta tanto no se produjese la adaptación del planeamiento de ámbito inferior a sus determinaciones autorizadas, conforme al cual "en tanto no se adapte el planeamiento municipal y parcial las concesiones de licencias exigirán informe previo del **Cabildo** sobre compatibilidad con el **Plan Insular**".

La conclusión es que se ha prescindido de un trámite absolutamente esencial del procedimiento, dirigido a hacer valer el cumplimiento de los intereses insulares que legalmente tutela el **Cabildo** e impedir que se puedan desarrollar actuaciones incompatibles con las limitaciones establecidas en el planeamiento supramunicipal, cuando, además, se estaba tramitando por el **Cabildo** la Revisión del planeamiento superior.

7º) Omisión del informe previo y vinculante del **Cabildo** exigido por la *Disposición Transitoria Sexta de la Ley 9/1999, de Ordenación del Territorio de Canarias* para municipios que carecen de planeamiento general, como es el caso de Tegui, cuyas Normas Subsidiarias se aprobaron de forma parcial en el año 2.001 (con posterioridad al otorgamiento de la licencia), si bien con expresa exclusión de Costa Tegui, siendo de aplicación de la norma transitoria tanto a suelos rústicos como urbanos.

8ª) Nulidad de la licencia por falta de autorización para la actividad clasificada, exigible a los complejos turísticos, de forma previa a la licencia de obras, tal y como establece el *artículo 4.1 de la Ley 1/1998, de 8 de enero, de Actividades Clasificadas y Espectáculos Públicos*.

9º) Iniciación extemporánea de las obras, al amparo de un proyecto básico y, por tanto, sin licencia de ejecución y seguridad, tal y como establece el *artículo 164.1 b) de la LOTC*, sin que nunca se presentase en el Ayuntamiento el proyecto de ejecución.

10ª) Nulidad de la licencia por estar incurso en causa de caducidad al año de su otorgamiento al no haberse iniciado las obras en dicho plazo, ni haber sido solicitada la correspondiente prórroga (*art 169.1 LOTC*), lo cual significa que dichas obras fueron, en realidad, realizadas sin licencia que las autorizase lo cual, a su vez, constituye una infracción urbanística grave, tipificada en el *artículo 202.3 b) de la LOTC*.

SEGUNDO.- Se traen a debate un conjunto de argumentos en orden a obtener la nulidad de la prórroga de la licencia a los que se oponen las partes codemandadas, a cuyo fin plantean, en primer lugar, la concurrencia de la *causa de inadmisión del artículo 69 e) de la LJCA*, en relación con el *artículo 46.1* del mismo cuerpo legal, de extemporaneidad del recurso contencioso-administrativo, que, conforme a un orden procesal lógico, es obligado examinar con carácter previo al fondo del asunto.

Según el Ayuntamiento el requerimiento del **Cabildo** previo al recurso contencioso-administrativo para que se revocase o anulase la licencia otorgada el 19 de mayo de 1.999 no fue contestado por el

Ayuntamiento, por lo que, de acuerdo con lo previsto en el *artículo 44.3 de la LJCA se debió entender rechazado a partir del 8 de diciembre de 1.999*, es decir transcurrido el plazo de un mes, a partir del cual comenzó a correr el plazo de dos meses para la interposición del recurso contencioso-administrativo, que finalizaba el 4 de febrero de 2.000, pese a lo cual dicho recurso se interpuso el 20 de febrero, es decir, ampliamente superado dicho plazo.

Dicho motivo de inadmisión es también invocado por la otra parte demandada.

Se dice también que no es obstáculo a tal conclusión el que se ejercite una acción pública en materia urbanística, que no excluye la interposición del recurso en plazo.

A ello se añade que la demanda incurre en desviación procesal de una doble manera: al plantear cuestiones nuevas que no fueron planteadas en la previa vía administrativa, esto es, en el requerimiento de anulación de las licencias en el que solo se planteó que estaban afectadas por un acuerdo de suspensión de licencias; y al extender a cuestiones relativas a la legalidad de las obras en ejecución o supuesta caducidad de la licencia que serían posteriores y sobre las que no versa el proceso limitado a la impugnación de la licencia de obra.

El resto de los argumentos de las partes codemandadas van dirigidos a defender la legalidad del acto, así como la legalidad del procedimiento de otorgamiento de la licencia.

TERCERO.- Pues bien, en cuanto a la alegación sobre la supuesta extemporaneidad del recurso debe ser rechazada de plano, a cuyo fin baste señalar que el **Cabildo** solo fue notificado oficialmente de la resolución de concesión de la licencia de obras en fecha 20 de diciembre de 2.002, pese a que se trataba de una licencia concedida en 1.999 y pese a que existía la obligación del Ayuntamiento de notificar al **Cabildo** las licencias de obras y sus prórrogas, tanto conforme a la anterior Ley de Disciplina Urbanística y Territorial como conforme a la nueva *Ley de Ordenación del Territorio (vigente desde el 14 de mayo)*.

En modo alguno consta notificación en legal forma, como requisito de eficacia del acto, con anterioridad a dicha fecha, a cuyo fin en el requerimiento que formula el Presidente del **Cabildo** al Alcalde de Tegui se no se lleva a cabo en base al conocimiento oficial de la licencia, sino en base a que, según se lee literalmente: " Por los Servicios Técnicos de la Oficina y del **Plan Insular**, adscrita al Area de Política Territorial y Medio Ambiente del **Cabildo** Insular de **Lanzarote**, se ha informado que el Ayuntamiento de Tegui se otorgó con fecha 19 de mayo de 1.999 una licencia de obras en la parcela 210 del Plan Parcial Costa Tegui se...", es decir, simplemente se pone en conocimiento del Ayuntamiento que el **Cabildo** ha conocido el otorgamiento de una licencia, pero no que le haya sido notificado el acuerdo de concesión, por lo que no es posible el cómputo del plazo en la forma que pretenden las partes codemandadas, teniendo en cuenta que el plazo para recurrir en sede judicial se cuenta desde el día siguiente a la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso..". Y notificación eficaz solo es el acto de comunicación de cumple los requisitos de los *artículos 58 y 59 de la LRJPAC*, entre ellos, que contenga el texto íntegro de la resolución.

Precisamente, sobre tal cuestión ya se ha pronunciado esta Sala en otros recursos contencioso-administrativos, por todos en sentencia de 18 de julio de 2007, dictada en el RCA nº 1624/00, en la que, resumiendo la doctrina seguida por la sala, dijimos lo siguiente:

"Esta Sala ha venido reiteradamente rechazando este motivo de inadmisibilidad por entender que " lo decisivo es que nunca se produjo la notificación fehaciente de la licencia al **Cabildo** Insular desde el Ayuntamiento, tal y como exige el *artículo 10.1 de la Ley de Disciplina Urbanística y Territorial*, por lo que no es posible entender iniciado el plazo de dos meses para recurrir en sede judicial que establece el artículo 46.1 de la LJCA.

En este sentido, el conocimiento cabal, completo y suficiente del acto exige la notificación de los acuerdos hasta el punto que, incluso, cualquier conocimiento parcial de los mismos por funcionarios o personal al servicio del propio **Cabildo** no constituye notificación en el sentido exigido por la ley para posibilitar el ejercicio de la acción judicial."

Es decir, que la Sala en doctrina reiterada ha declarado que lo decisivo es la notificación a que estaba obligada el Ayuntamiento de Yaiza y ha rechazado los argumentos relativos a consulta de archivos por funcionarios del **Cabildo** (invocados por el Ayuntamiento de Yaiza). El codemandado en sus conclusiones enfatiza las diferencias que se producen en este supuesto en el que el propio **Cabildo** emitió informe favorable a la licencia de apertura, y se reservó el ejercicio de acciones contra la licencia de obras, considerando que en el caso estamos ante un supuesto " diametralmente opuesto porque hay una prueba

directa (concesión al hotel de licencia de actividad y reserva de acciones contra la licencia de obras) que acredita que el **Cabildo** tuvo conocimiento cabal y directo de la licencia impugnada, al menos un año y medio antes de interponer el recurso".

El escrito de interposición del presente recurso contencioso fue registrado en esta Sala el 23 de octubre de 2003 por lo que el recurso se encuentra dentro de plazo de interposición.

El artículo 46.6 de la Ley de la Jurisdicción dispone que entre los litigios entre Administraciones el plazo para interponer el recurso será de dos meses a contar desde el día siguiente a aquel en que se reciba la comunicación del acuerdo expreso. Comunicación que se cumple con la notificación en forma que disponen los artículos 10 de la Ley 7/1990, y 166.7 del Decreto 1/200. Como dijimos en el recurso 249/2001 en el que intervinieron ambas partes, esta Sala no se plantea duda alguna de constitucionalidad de la normativa legal en la que justifica el requerimiento y la actividad de la Administración municipal, cuyos fundamentos no remitimos.

El Tribunal Supremo afirma que no puede equipararse la notificación del acuerdo de concesión de licencia, efectuada con todas las garantías exigidas a un acto de comunicación de aquella naturaleza(notificación), a un supuesto conocimiento extraprocedimental del acuerdo de concesión de licencia. Así lo entienden la sentencia de 26 de octubre de 2001 en la que dictamina que el artículo 304 del Texto refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992 ha resuelto toda duda al respecto al remitir para el ejercicio de la acción pública; blica contra la ejecución de obras que se consideren ilegales a los plazos establecidos para la adopción de la legalidad urbanística, cualesquiera que estos sean. De este régimen solo ha excluido la jurisprudencia la impugnación por una Administración Pública de un acuerdo municipal de concesión de licencia, que se somete a los plazos establecidos en el artículo 65.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local(sentencia de 5 de mayo de 1998), la impugnación de ese acuerdo por los propios concejales que hubieran votado en contra, que ha de ajustarse a lo dispuesto en el artículo 63.1 b) de dicho cuerpo legal (sentencia de 5 de mayo de 1999) y los casos de los administrados que hayan recibido una notificación personal y directa de dicho acuerdo (sentencia de 20 de marzo de 2000). En aquella sentencia se concluye que el hecho de que se conociese la fecha del acto impugnado y las infracciones urbanísticas no permite sostener que conociera la existencia de esa licencia en una fecha determinada a fin de poder computar desde ella el plazo para interponer contra ella el correspondiente recurso.

Por tanto en caso de haberse notificado y cumplido con la obligación impuesta legalmente podría alegarse el plazo de dos meses, en su defecto, el límite que operaría es el de cuatro años desde la terminación total de las obras por razones de seguridad jurídica por aplicación del artículo 180.1 del TRLOTENC".

Aunque, en relación a otro Ayuntamiento, lo decisivo es, pues, que no existió notificación formal de la resolución por lo que mal puede la Administración, que no llevó a cabo dicho acto de comunicación, invocar la extemporaneidad de un recurso so pretexto de un conocimiento extrajudicial de una resolución propia que estaba obligada a notificar.

En este mismo sentido, en sentencia de 8 de junio de 2.007, dictada en el RCA nº 2.495/03, dijimos lo siguiente:

Otro motivo que aboca a la desestimación de la causa de inadmisibilidad es la sentencia dictada por esta Sala en el recurso 249/2001, en la que insistimos en la falta de comunicación de las licencias por parte del Ayuntamiento demandado al **Cabildo de Lanzarote**, y valoramos que "si la Administración municipal hubiese contestado al requerimiento o hubiese justificado que comunicó, formal o informalmente, acuerdos de concesión de licencias en los ámbitos territoriales en los cuales se solicita su colaboración, pero lo que hizo el Ayuntamiento fue, simple y llanamente, guardar silencio lo que hace que pierda legitimación para impedir que se examine la legalidad de fondo del requerimiento y de su inactividad. Y, por ello, con estimación del recurso se condenó la inactividad del Ayuntamiento de Yaiza "declarando disconforme a derecho la falta de contestación al requerimiento efectuado por el Presidente del **Cabildo** Insular por resolución de 2 de noviembre de 2.000, ordenando a dicho Ayuntamiento el cumplimiento de dicho requerimiento en los términos que se redactó esto es, a los efectos de que comunique a la Oficina del **Plan Insular** del **Cabildo** todos los actos y acuerdos de otorgamiento de licencias urbanísticas de edificación y parcelación, las prórrogas y eventuales actualizaciones, en los ámbitos de planeamiento y en los periodos de tiempo que se indican".

La sentencia es conocida por ambas partes recurrente y demandado que intervinieron en la misma y dentro del ámbito territorial consta el requerimiento relativo a Montaña Roja..".

El matiz es, pues, que el **Cabildo**, que tenía derecho a ser notificado de la prórroga de la licencia de modo fehaciente tuvo que acudir a un proceso judicial para ver reconocido su derecho a la notificación de las licencias y sus prórrogas por sentencia (y antes en incidente de tutela cautelar), por lo que no es posible que el Ayuntamiento pretenda hacer valer frente al ejercicio de la acción judicial por nulidad de una licencia de obras un conocimiento extraoficial en una fecha anterior a aquella en la que se notificó en legal forma.

En resumen, partiendo de la fecha de notificación del acuerdo de concesión de la licencia se inició el plazo para recurrir y, por ello, el recurso se interpuso en el plazo legal, siendo posible la inclusión en la demanda de cuantos motivos de nulidad considere que concurre la parte actora pues no existe aquí una previa actividad o procedimiento administrativo en el que haya intervenido y podido efectuar alegaciones.

TERCERO.- En lo que es la cuestión de fondo, iniciamos el examen de los que se denuncian como vicios invalidantes en el curso del procedimiento para el otorgamiento de la licencia, comenzando por el que se refiere a la falta de informe jurídico a que se refiere el *artículo 166.5 a) la Ley de Ordenación del Territorio de Canarias*, conforme al cual "Reglamentariamente se determinará el procedimiento de otorgamiento de licencias urbanísticas, debiéndose contemplar los siguientes actos de instrucción:

a) Los informes técnico y jurídico de los servicios municipales sobre la conformidad del acto pretendido con la ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística aplicable.

....."-

Al respecto, y sobre la ausencia de dicho informe, en sentencia de 21 de julio de 2.006, dictada en el RCA 1760/03, precedida y seguida por otras muchas, dijimos lo siguiente:

"A este respecto, sostiene la Comunidad Autónoma de Canarias que en el procedimiento para el otorgamiento de la licencia se omitió el preceptivo informe jurídico y que ello debe llevar a su nulidad radical por vulneración abierta del ordenamiento jurídico al entender que se trata de un requisito esencial en el curso de la tramitación.-

De todas formas, esta Sala ya se ha pronunciado sobre las consecuencias jurídicas de la falta de informe jurídico en otros procesos (por todas, sentencia dictada en el RCA nº 293/02).-

Lo cierto es que, en interpretación del *artículo 165.5 del TRLOT-ENP*, el legislador canario, en ejercicio de sus competencias exclusivas en urbanismo y en lo que se refiere a la materia de intervención administrativa en la edificación, ha decidido dejar a la regulación reglamentaria el procedimiento para el otorgamiento de las licencias urbanísticas, si bien, por previsión legal, ha establecido la necesidad de informes técnicos o jurídicos como trámite imprescindible cualquiera que sea el futuro desarrollo de la ley.-

El trámite se establece como preceptivo, o exigencia insoslayable del procedimiento de instrucción, a cuyo fin basta la interpretación concordada del artículo citado con el *artículo 189.1 b)* del mismo TR, que establece la responsabilidad del Secretario del Ayuntamiento que no haya advertido de la omisión de alguno de los preceptivos informes técnico y jurídico, para reafirmar esa voluntad del legislador canario de incluir el trámite como de obligada observancia, o, en terminología de la ley, como preceptivo.

.....

En esta situación, considera esta Sala que la vulneración no es de cualquier regla sino de una regla de obligada observancia, y, además, una de las pocas que establece la nueva ley, *junto con la referente al plazo máximo para dictar resolución, si bien, en este segundo caso, su incumplimiento se anuda, no a la invalidez del acto, sino a la figura del silencio positivo, por lo que puede decirse que, en puridad, el único trámite que debió respetar preceptivamente el Ayuntamiento era el referido a los informes.-*

Insistimos, por ello, en que se trata de un designio del legislador canario con competencia en la materia, por lo que no es aplicable la doctrina del Tribunal Supremo sobre la falta de informe jurídico en procedimientos de otorgamiento de licencias conforme a la legislación estatal derogada... "-

Es decir, la falta de dicho informe, conforme a la interpretación que hace esta Sala del artículo antes citado, constituye un vicio invalidante en el otorgamiento de la licencia.

En el caso, además del informe jurídico, falta también el informe técnico, respecto al cual son aplicables similares consideraciones, lo que hace que puede hablarse de una irregularidad del

procedimiento absoluta o un procedimiento sin trámites, pues uno y otro informe son, precisamente, la garantía de la puesta a disposición del órgano encargado de resolver de los criterios para el ejercicio de su competencia de control de la legalidad de la actuación urbanística, esto es, de la justificación de que dicha actividad se ajusta o no a la legalidad.

Como dijimos en la sentencia citada, ambos informes son la única exigencia legal de un procedimiento que la ley deja, en cuanto el resto, al desarrollo reglamentario.

CUARTO.- Mas aún, en el caso examinado, conforme a la *Disposición Transitoria Sexta de la Ley*, aplicable a los municipios que no contasen con planeamiento general de ordenación, el otorgamiento de licencias exigirá informe previo, preceptivo y vinculante del **Cabildo** Insular correspondiente.

Los términos en los que se expresa la norma transitoria son tan contundentes que no son necesarios grandes esfuerzos interpretativos para deducir que el informe del **Cabildo**, en la situación del municipio de Tegui se en la fecha del procedimiento administrativo, hacia inviable el otorgamiento de la licencia sin ese informe previo, vinculante y preceptivo.

Por último, apurando el razonamiento, cabe decir que una de las determinaciones vinculantes del PIOT de 1.991 es el *artículo 6.1.2.1.A3*, conforme al cual " en tanto no se adapte el planeamiento municipal y parcial las concesiones de licencias exigirán informe previo del **Cabildo** sobre compatibilidad con el **Plan Insular** ".

Dicho precepto debe ponerse en relación con la *Disposición Transitoria de la Ley 1/1987, de Planes Insulares*, que estableció la obligación de adaptar el planeamiento general al PIOT en el plazo máximo de dos años desde la entrada en vigor de este instrumento, si bien también estableció que dicho plazo de adaptación tendría lugar "sin perjuicio de la inmediata entrada en vigor de este con los efectos previstos en el *artículo 5*".

El precitado *artículo 5* advertía que las determinaciones vinculantes de ordenación contenidas en los **Planes Insulares** ".. son de inmediata aplicación y obligan a todos de modo general y directo..".

En relación con estos preceptos legales, el *artículo 2 del PIOT*, como determinación vinculante, estableció la obligación de adaptación de todo el planeamiento parcial al planeamiento insular en el plazo correspondiente, y, como garantía del cumplimiento directo de sus previsiones, el *artículo 6.1.2.1., A3*, de las normas del PIOT estableció que "en tanto no se adapte el planeamiento municipal y parcial las concesiones de licencias exigirán informe previo del **Cabildo** sobre compatibilidad con el **Plan Insular**".

Se trata de una determinante vinculante, de inmediata y directa aplicación, que goza de los características de exigibilidad y coercibilidad propios de las normas jurídicas o disposiciones asimiladas, cuyo cumplimiento es obligado por los entes públicos locales (Ayuntamientos) que son destinatarios inmediatos de la norma, en cuanto titulares de la competencia para el otorgamiento de licencias urbanísticas.

Se trata, además, de un trámite unido a la necesidad de garantizar los intereses insulares unidos al cumplimiento del PIOT e impedir que puedan desarrollarse actuaciones incompatibles con las limitaciones establecidas por el planeamiento insular, como dijimos, jerárquicamente superior a los instrumentos de planeamiento municipales.

Por eso, el Ayuntamiento de Tegui se, vinculado por la determinación vinculante del planeamiento jerárquicamente superior al municipal, debió pedir informe del **Cabildo** antes de la concesión de la licencia, lo que permite concluir que se omitió un trámite exigido por el PIOT.

Frente a ello, no puede decirse que el precepto resulta inaplicable como consecuencia de la declaración de nulidad por sentencia de esta Sala de determinados artículos del PIOT en relación al Plan Parcial Montaña Roja (no a otro). Precisamente, el informe se exige " en tanto no se adapte el planeamiento municipal y parcial" . Es decir, es difícil encontrar un supuesto mas claro de aplicación de la determinación y de la necesidad de informe pues estamos ante un planeamiento anterior y no adaptado al PIOT. El informe era si cabe mas necesario ante la situación tras los pronunciamientos judiciales a que hacen referencia las partes codemandadas.

QUINTO.- Lo cierto es que en ningún precepto de la LOTC se dice que la omisión de informes suponga un vicio de nulidad radical y esta Sala, en el caso de falta del informe jurídico, ha considerado que

se trataba de un supuesto de anulabilidad.

Ahora bien, en el caso examinado, concurren omisiones e irregularidades en el procedimiento de otorgamiento de la licencia, que hacen que esta Sala considere que se produjo un apartamiento claro, manifiesto y ostensible del procedimiento, esto es, una omisión total del procedimiento, al llegar a la resolución final sin haberse emitido informes preceptivos, aunque no vinculantes, en un caso (los exigidos por el *artículo 166.5 de la LOTC* y por determinación vinculante del PIOT vigente), y preceptivo, pero también vinculante, en otro (el exigido por la *Disposición Transitoria Sexta* de la LOTC) lo que nos lleva a acceder a la pretensión de declaración de nulidad radical de la licencia de obras, conforme al *artículo 62 e) de la LRJPAC*, al haberse prescindido, total y absolutamente, del procedimiento legalmente establecido.

No es necesario seguir adelante pues los motivos examinados llevan a la nulidad de pleno derecho del acto recurrido.

SEXTO.- Ahora bien, partiendo de la distinción entre proyecto básico y proyecto de ejecución, la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1.998, si bien en aplicación de la normativa estatal, advirtió que " la documentación exigida por el *artículo noveno del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales* es la del proyecto de ejecución y no el básico. El que se venga admitiendo la aportación con la petición de licencias de un mero proyecto básico es una cuestión que tiene más que ver con la práctica y con el deseo de facilitar la obtención de licencias que con el requisito legal establecido en el *precitado artículo noveno del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales*".

El sentido de dicha sentencia es plenamente aplicable al caso examinado, salvando las distancias en lo que respecta a la normativa aplicable, pues lo decisivo no es si se presenta con la solicitud de licencia un proyecto básico o un proyecto de ejecución, sino si las obras comienzan en el plazo señalado en la propia licencia o en el establecido, como supletorio, en la ley, o si se solicita prórroga de forma expresa antes de la conclusión del plazo previsto para el comienzo o para la finalización de las obras.

La presentación del proyecto de ejecución va unido por tanto, al inicio de las obras, como requisito previo inexcusable cuando la licencia se solicitó sobre un proyecto básico, siendo en este sentido en el que opera la distinción entre proyecto básico y de ejecución.

Como dijimos en sentencia de fecha 20 de septiembre de 2.006, dictada en el RCA nº 1412/03 :

" Lo que literalmente establece el *artículo 169 del TRLOTENC* es que "!. Las Licencias urbanísticas que supongan la realización de obras, se otorgarán con unos plazos determinados para el comienzo y finalización de las mismas. Si dichas licencias no indicaran expresamente dichos plazos, se entenderán otorgadas bajo la condición legal de la observancia de los de un año para iniciar las obras y dos años para terminarlas". Luego que la Administración municipal decida otorgar la licencia con un proyecto básico no puede convertir la licencia urbanística en una licencia cualificada y sin plazo porque la ley no distingue y por tanto parte del presupuesto de que una licencia urbanística se solicita para construir y no para otros fines".-

Ello significa que limitado el acto recurrido a la resolución que otorgó la licencia de obra sobre proyecto básico (acción ejercitada) no es posible examinar aquí la posible caducidad de dicha licencia por no haberse iniciado las obras en el plazo legal, ni tampoco lo relativo al proyecto de ejecución, en cuanto se trata de hechos posteriores en el tiempo a la licencia impugnada de los que la entidad actora deduce unas determinadas consecuencias jurídicas, pero que no es posible en un proceso dirigido contra el otorgamiento de licencia de obra a proyecto básico.

SEPTIMO.- Por último, en cuanto a la pretensión de plena jurisdicción que plantea el **Cabildo**, de restauración de la realidad alterada y transformada mediante la demolición, simplemente insistir en que único acto impugnado en este proceso es el Decreto que denegó la licencia de obra otorgada para un determinado proyecto básico.

La jurisdicción contencioso-administrativa sigue siendo esencialmente revisora del acto lo que significa que, en este caso concreto, declara la nulidad de la licencia de obras, lo que significa que queda sin cobertura jurídica el proyecto autorizado por dicha licencia y los actos de los que traiga causa, con las consecuencias jurídico-materiales derivadas de esa anulación, entre ellas, la de restablecimiento del orden alterado o perturbado mediante la demolición si es preciso.

Será en ejecución de sentencia donde, en cumplimiento íntegro del Fallo, el Ayuntamiento de Tegui se deba adoptar todas las medidas para restablecer la realidad alterada y transformada derivada de

las obras amparadas por la licencia anulada y proceder, en su caso, a la demolición si la edificación materializada en la parcela se ampara en un proyecto de ejecución con cobertura en el acto de autorización de proyecto básico aquí declarado radicalmente nulo (recordamos que el único acto cuya legalidad se examina es la autorización sobre proyecto básico), como si se trata de de una edificación sin cobertura en proyecto alguno.

El derecho a la tutela judicial efectiva del **Cabildo** se satisface con la nulidad de la licencia (acto recurrido), que desaparece del mundo jurídico con los efectos de la nulidad radical, lo que significa que cualquier obra amparada en dicha prórroga queda sin cobertura jurídica, con las consecuencias materiales que de ello deriven, entre las que no se excluye la demolición.

OCTAVO.- La estimación del recurso con el alcance indicado no conlleva pronunciamiento sobre costas del proceso al no apreciarse temeridad o mala fe procesal en las partes demandadas (*art 139.1 LJCA*)

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación:

III.- F A L L O :

Que previa desestimación de la causa de inadmisibilidad invocada por las partes codemandadas, y, entrando en el fondo del asunto, debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Dña **Mercedes** Ramírez Jiménez, en nombre y representación del **Cabildo** Insular de **Lanzarote** , contra el Decreto del Alcalde del Ayuntamiento de Teguiise, de concesión de la licencia de obras, mencionada en el Antecedente Primero, el cual declaramos nulo de pleno derecho, con reconocimiento del derecho de la entidad actora al restablecimiento de la realidad alterada y transformada.

Sin hacer pronunciamiento sobre las costas del proceso.-

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de la Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-