

Expediente Núm. 89/2016
Dictamen Núm. 96/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de abril de 2016, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 9 de marzo de 2016 -registrada de entrada el día 16 del mismo mes-, examina el expediente relativo al recurso extraordinario de revisión interpuesto por contra la resolución por la que se revoca la licencia de obras concedida a una comunidad de propietarios para la instalación de una barrera de aparcamiento.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 11 de diciembre de 2015, la presidenta de una comunidad de propietarios, en nombre y representación de esta, presenta un recurso extraordinario de revisión contra la resolución de la Alcaldía de 16 de noviembre de 2015, por la que se revoca la dictada por el mismo órgano con fecha 24 de

julio de 2015, por la que se concede licencia de obras para instalación de una barrera de aparcamiento.

Afirma que la citada resolución “no se ajusta a derecho, provocando indefensión”, pues “no es un suelo de dominio y uso público, sino un suelo privado de uso público; los terrenos no fueron cedidos y permanece su carácter privativo, si bien con uso público consolidado por el transcurso del tiempo en ese uso”. Añade que “no se tuvo en cuenta que la instalación de la misma no impide el uso público peatonal, ni el acceso de vehículos, señalando que el espacio acotado por la barrera no es un vial, ya que los vehículos no realizan tránsito, sino meramente aparcan, lo que sí supone una limitación a la propiedad”.

2. Obra incorporada al expediente, como antecedente, la siguiente documentación: a) Solicitud de licencia de obra menor para “instalación de barrera con el fin de limitar el aparcamiento a los propietarios de la finca, respetando la servidumbre de paso”, presentada en el Registro General del Ayuntamiento de Corvera de Asturias el día 10 de marzo de 2015. En ella figura como “promotor” la comunidad de propietarios recurrente y se acompaña de un presupuesto de obra y de un plano. b) Escrito presentado, el 16 de marzo de 2015, por una persona, que actúa en nombre y representación de sus tíos, “dueños de los sótanos ubicados en la avenida números 10 y 8”, quienes tienen, “por tanto, interés en dicha servidumbre como titulares de los predios dominantes”. Afirma que la solicitud de licencia de obra menor “ha sido adoptada unilateralmente por dicha comunidad sin contar con el resto de (...) interesados en la zona, la cual efectivamente está afectada por una servidumbre de paso, según resulta de la escritura de constitución de la servidumbre y de la de declaración de obra nueva y división de la propiedad horizontal del edificio n.º 6 de la avda.”. Se oponen “expresamente a la instalación de la barrera solicitada por la Comunidad de Propietarios de Avda., 6, la cual limita el uso de dicha servidumbre -uno de los sótanos está

destinado a plazas de garaje y están alquilados a varios usuarios, y el otro es un local de carácter comercial” que ha venido siendo destinado “a distintas actividades- deseando personarnos en dicho expediente y que se nos notifiquen cuantas resoluciones dicte el Ayuntamiento y escritos aporten las demás partes”. El escrito se acompaña de un poder otorgado a su favor ante el Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana) y de las escrituras notariales relativas a la constitución de servidumbres de paso y de constitución en régimen de propiedad horizontal de un edificio descrito “con un solo portal de entrada, sin número de población”. Con la misma fecha presenta otro escrito en el registro municipal en el que comunica que ha “tenido conocimiento” de “que se han solicitado (...) obras de pintado para regular el aparcamiento en las comunidades de vecinos de la avenida, números 6, 8, 10 y 12 en,” y advierte que ello “puede afectar a servidumbre que actualmente tienen” sus representados “respecto a las comunidades número 6 y 8”, manifestando su oposición a que se realicen las referidas obras. c) Escritos presentados el 23 de marzo de 2015 por los representantes de las comunidades de propietarios de los números 8 y 10 de la avenida, En ellos manifiestan que “el lugar donde se pretende instalar la (...) barrera está configurado como un espacio compartido por tres (*sic*) comunidades de vecinos, las correspondientes a la avenida, números seis, ocho, diez y doce, al poseer una entrada única y un espacio que actualmente comparten (...) para aparcamiento común y que en su día fue urbanizado” por el Ayuntamiento, “estableciendo ese acceso único el asfaltado, la construcción de aceras e instalación del resto de mobiliario urbano. Por tanto, es patente y conocido que se realiza desde esa urbanización, hace una veintena de años, un uso compartido de ese espacio y que ahora una de las comunidades pretende limitar el uso (...) al instalar una barrera de acceso a una parte de la misma. Esto entra en contradicción” con “el carácter de uso público del citado espacio, aunque podamos reconocer en su caso el carácter privativo de las parcelas que cada comunidad mantiene en ese espacio compartido”. Añaden que esta

“decisión ha sido adoptada unilateralmente por dicha comunidad sin contar con el resto de los interesados en la zona”, lo “cual ponemos en consideración” de ese Ayuntamiento, “así como el posible carácter de suelo privativo de uso público donde se pretende establecer la barrera”. Señalan, por último, que tienen “interés en el mantenimiento del uso público de ese espacio compartido, oponiéndonos expresamente a la instalación de la barrera solicitada por la Comunidad de Propietarios de Avenida, 6 (...), y a la concesión de la licencia pedida”. d) Informe del Arquitecto Municipal, de 24 de abril de 2015, en sentido desfavorable a la concesión de la licencia. Indica que “el Plan General de Ordenación de Corvera establece en su art. 29 que el sistema local de comunicaciones y aparcamientos, del que forman parte los terrenos que se pretenden cerrar, tendrá la condición de dominio y uso público. De igual forma se manifiesta el Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo (...), que en su art. 10 prevé que las vías públicas de comunicación tienen siempre carácter de dotaciones urbanísticas públicas./ El Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (R. D. 1372/1986) establece en su art. 3 que las calles son bienes de uso público, y por lo tanto forman parte del dominio público. La ocupación de una porción del dominio público de modo que limite o excluya la utilización por los demás interesados constituiría un uso privativo de aquel que, de acuerdo al art. 78 del R. D. 1372/1986, estaría en todo caso sujeto a concesión administrativa, previa licitación, con arreglo a los artículos siguientes y a la normativa reguladora de la contratación de las Corporaciones locales”. e) Resolución de la Alcaldía, de 27 de abril de 2015, por la que se deniega la licencia de obras para la instalación de una barrera con base en el “informe técnico” emitido, lo que se notifica a las partes personadas en el procedimiento, a la Oficina Técnica y a la Intervención municipal. f) Informe del Secretario General, de 11 de junio de 2015, en el que se señala que, “teniendo en cuenta que la instalación de barrera es solicitada” por una representante de la comunidad de propietarios “sin que conste acuerdo alguno de los propietarios, debe considerarse lo dispuesto” en la Ley “49/1960, de 21 de julio, sobre

Propiedad Horizontal, con las modificaciones realizadas el 27 de junio de 2013./ A este respecto, el artículo 16 de la citada Ley, que establece las reglas a las que deben sujetarse los acuerdos de las Juntas de propietarios, señala en sus puntos 4 y 6 las mayorías necesarias (tres quintas partes del total de los propietarios y cuotas de participación o unanimidad) para la adopción de acuerdos que puedan suponer una aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad; al tratarse de un espacio privado de uso público no se puede tramitar la solicitud sin cumplir con los requisitos señalados". g) Escrito de la Comunidad de Propietarios Avenida, 6, presentado en el registro municipal el 15 de junio de 2015, al que se adjunta "copia del acta del acuerdo de junta de los vecinos para la instalación de la barrera", adoptado el 2 de febrero de 2015, y en la que figura como presidenta entrante la propietaria que presentó la solicitud de licencia. Figura a continuación un correo electrónico al que se acompaña "escritura horizontal de la Comunidad Avenida, 6, en", en el que se destaca "el texto que indica como zona común del edificio esa parte delantera". En la escritura se consignan como "elementos comunes (...) el terreno que rodea al edificio, en cuanto está destinado a aceras, calzada y zonas verdes". h) Oficio de la Alcaldía de 18 de junio de 2015, en el que, "visto el escrito de la comunidad de propietarios (...) adjuntando copia del acta de la Junta General ordinaria", se solicita informe a la Secretaría General. i) Informe del Secretario General, de 6 de julio de 2015, en el que, visto el "acuerdo de Junta de Vecinos para la instalación de la barrera, adoptado por la mayoría suficiente de los propietarios del edificio n.º 6 (...), con entrada en este Ayuntamiento (el) 15 de junio de 2015", se estima que "se puede acceder a la concesión de licencia de obras solicitada por la Comunidad de Propietarios de Avda., n.º 6," j) Escrito de la Alcaldía de 7 de julio de 2015, en el que se requiere a la comunidad de propietarios "documentación (...) que contenga memoria técnica de la instalación de dicha barrera", a lo que se da cumplimiento el día 23 de ese mes. k) Resolución de la Alcaldía, de 24 de julio de 2015, por la que se acuerda

conceder a la comunidad de propietarios "licencia de obras para la instalación de barrera con el fin de limitar el aparcamiento", advirtiéndole a la interesada "que este acuerdo no autoriza la ejecución inmediata de las obras, debiendo retirar previamente la licencia de las dependencias municipales", y que "las obras deberán cumplir las condiciones generales impuestas en la licencia en el momento (en) que esta se retire". La resolución se notifica a todas las partes interesadas en el procedimiento, así como a la Oficina Técnica y a la Intervención municipal. l) Recurso de reposición presentado el 17 de agosto de 2015 por el particular interesado contra la Resolución de la Alcaldía de 24 de julio de 2015, por la que se concede la licencia. En él expone que la misma "contradice frontalmente la dictada con fecha 27-04-2015 por la misma Alcaldía, que denegó expresamente la licencia ahora, sorprendentemente, concedida". Añade que la resolución "recurrida" se dicta, "además, sin seguir el procedimiento legalmente establecido y vulnerando el derecho de defensa de esta parte". Manifiesta que "la Resolución de fecha 27-04-2015 que denegó la licencia agotó la vía administrativa, y, además, devino firme porque no fue objeto de recurso de reposición -tampoco judicial- por ninguna de las partes interesadas, especialmente, la comunidad de propietarios solicitante (...). Siendo así, solo podría haberse modificado la decisión adoptada por el Ayuntamiento el 27-04-2015 mediante el recurso extraordinario de revisión de dicha Resolución, conforme a lo previsto en los artículos 108 y 118 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (...), o por medio de la revisión de sus actos nulos por la propia Administración, conforme a los artículos 102 o 105 de dicha Ley. Ninguno de los dos trámites se han seguido para adoptar la decisión que se recurre, y no se ha producido la revocación de la Resolución de 27-04-2015 que sigue vigente". Reprocha también que, pese a haberse personado, no se le notificó ninguna actuación desde la Resolución de 27 de abril de 2015, y considera que la resolución recurrida es nula de pleno derecho o, en su caso, anulable, poniendo de manifiesto que existen "cauces no oficiales" de comunicación entre la Secretaría municipal y la comunidad de propietarios,

aludiendo, en concreto, al correo electrónico que obra en el expediente. En cuanto al fondo del asunto, afirma que “no está admitido por parte de la Oficina Técnica que el citado espacio sea privado de uso público, como indica el Secretario”, y, “aun cuando fuera admisible el procedimiento seguido, el informe del Secretario exige que el acuerdo comunitario respete la unanimidad de los propietarios o una mayoría de 3/5, lo que en ningún caso ha sido acreditado por la comunidad solicitante con la copia del acuerdo adoptado, ni dentro de su propia comunidad, ni con el resto de comunidades (...) y propietarios implicados”. Añade que la comunidad de propietarios solicitante “no tiene legitimación para acordar nada relacionado con el terreno afectado por la servidumbre anteriormente referida, pues expresamente se declara en la escritura de declaración de obra nueva y división de la propiedad horizontal (...) que dicho terreno no es elemento común, sino anejo a la planta de sótano (...) del citado inmueble”, por lo que, en todo caso, “deberían ser los propietarios de este sótano” quienes “dispusiesen sobre la limitación de acceso por dicha servidumbre”. En consecuencia, solicita la “suspensión de la licencia objeto de recurso”. m) Informe del Secretario municipal, de 16 de noviembre de 2015, en el que se consigna que “procede la revocación de la Resolución de 24 de julio de 2015, por la que se concedía licencia de obras para la instalación de barrera, dejándola sin efecto”. n) Resolución de la Alcaldía, de la misma fecha, por la que se acuerda la revocación de la Resolución de 24 de julio de 2015, lo que se notifica a todas las partes interesadas.

3. El día 12 de enero de 2016, el Secretario General del Ayuntamiento de Corvera de Asturias certifica “que los terrenos sitos en la parte delantera de los edificios avda., n.º 6, 8, 10 y 12 (entre los edificios y la acera de la carretera AS-17) no figuran en el Inventario de Bienes de este Ayuntamiento, por lo que los mismos no son de titularidad municipal”.

El certificado se acompaña de una fotografía y un plano catastral del lugar.

4. Mediante oficios notificados a los interesados los días 26 y 29 de enero de 2016, el Alcalde les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días.

Con fecha 3 de febrero de 2016, el particular interesado presenta un escrito de alegaciones en una oficina de correos y al día siguiente lo hacen las dos comunidades de propietarios afectadas. Los tres coinciden en que "el recurso de revisión formulado por la comunidad de propietarios (...) no puede prosperar, al no ampararse en ninguna de las tasadas y restrictivas causas que establece el artículo 118.1 (de la) Ley 30/1992, de 26 de noviembre (...), para la revisión de los actos firmes en vía administrativa./ Por otra parte, la comunidad de propietarios recurrente no ataca las razones que motivaron la revocación de la licencia de obras acordada por la resolución que se recurre; razones que se basaron en el hecho de que la denegación de la licencia de obras por Resolución de la Alcaldía de fecha 27-04-2015 devino firme en su día al no ser discutida por la comunidad de propietarios, por lo que no era posible concederles después dicha licencia, que es lo que indebidamente hizo la Resolución (...) que se revocó, y para más inri sin dar audiencia a los interesados que estaban debidamente personados./ Esa revocación que ahora discute la comunidad nada tiene que ver con los motivos de fondo por los que se denegó la licencia en la Resolución de 27-04-2015, dirigiéndose el presente recurso en realidad contra esta denegación y no contra la revocación./ Pues bien, esos motivos para conceder la licencia que se explican en el recurso y que, como decimos, atacan la denegación acordada por la Resolución de 27-04-2015 son, en todo caso, motivos que la comunidad de propietarios debería haber hecho valer recurriendo en reposición o judicialmente dicha resolución; recurso que no articuló dejando que esta deviniese firme e inatacable en vía administrativa, siendo el recurso de revisión un remedio extraordinario cuyos exigentes requisitos y causas la recurrente no manifiesta cumplir y ni siquiera invoca./ En definitiva, la comunidad de propietarios con su recurso de revisión

(...) está pretendiendo `resucitar` el recurso que no interpuso en tiempo y forma contra la denegación de la licencia por Resolución de 27-04-2015, lo que es absolutamente improcedente”.

En cuanto a “la procedencia de conceder la licencia por motivos de fondo”, mantenemos la oposición ya manifestada, pues, como se indica en la Resolución de 27-04-2015 que la denegó, “los terrenos que se pretenden cerrar tienen la condición de viario público”, por lo que no cabe “su limitación en ningún caso para que solo aparquen los propietarios de la Comunidad de la Avda., 6”. Tras recordar que “no está admitido por el Ayuntamiento, ni se acredita tampoco que el citado espacio sea privado de uso público”, señalan que, “en todo caso, las licencias han de concederse sin perjuicio del derecho de tercero, que el Ayuntamiento debe respetar cuando expresamente conoce tal derecho, como pasa en este caso, con la servidumbre de paso constituida a favor” de “otros predios sobre los terrenos en que la comunidad solicitante pretende limitar el acceso”.

Por último, indican que dicha comunidad “no tiene legitimación para acordar nada relacionado con el terreno afectado por la servidumbre anteriormente referida, pues expresamente se declara en la escritura de declaración de obra nueva y división de la propiedad horizontal de 17-11-1976 (...) que dicho terreno no es elemento común, sino anejo a la planta de sótano (predio n.º 1) del citado inmueble, por lo que, en el peor de los casos, deberían ser los propietarios de este sótano” quienes dispusiesen “sobre la limitación de acceso”.

Uno de los interesados añade que “el acuerdo comunitario para instalar la barrera que amparó la petición de licencia, de fecha 2-02-2015, no cuenta con la unanimidad que sería exigible, según el criterio de esta parte, ni siquiera con la mayoría simple de los asistentes, lo que ha motivado su impugnación judicial, habiendo sido presentada la demanda con fecha 28-01-2016 y admitida a trámite” por el Juzgado de 1.ª Instancia N.º 4 de Avilés. Adjunta “copia de la primera hoja de la demanda y del decreto de admisión”.

Con fecha 11 de febrero de 2016, el Secretario municipal emite certificado relativo al transcurso del trámite de audiencia y a las alegaciones presentadas.

5. El día 22 de febrero de 2016, el Alcalde del Ayuntamiento de Corvera de Asturias solicita un informe a la Secretaría General.

Con fecha 26 de febrero de 2016, el Secretario municipal señala que “es competencia de la Administración determinar el contenido de los recursos interpuestos por los particulares contra actos dictados por la Administración y proceder a la corrección de los errores que se cometan en la interposición de los mismos, con el fin de conseguir que sus demandas sean analizadas en su integridad; en este sentido, se indica que la Resolución recurrida es la de 27 de abril que desestima la concesión de licencia de obras para instalación de barrera, en base a la consideración de que el suelo sobre la cual se instalaba es de dominio público”. Precisa que es la “Resolución de 27 de abril de 2015 la que debe ser objeto del recurso de revisión, en tanto que una vez revocada la resolución de 24 de julio de 2015 permanece como acto administrativo firme, denegando la concesión de la licencia de obras en base a la consideración de que la superficie sobre la que se actuaba era un espacio de dominio público”.

Indica que el 12 de enero de 2016 se emite certificación de la Secretaría General en la que consta que “los terrenos sitos en la parte delantera de los edificios avda., n.º 6, 8, 10 y 12 (entre los edificios y la acera de la carretera AS-17) no figuran en el Inventario de Bienes de este Ayuntamiento, por los que los mismos no son de titularidad municipal (...). Abundando en lo anterior, constan en el expediente escrituras de propiedad que confirman la titularidad privada de este espacio, si bien con las características de suelo privado de uso público./ Este uso público del suelo privado no se ve afectado (peatonal) con la instalación de la barrera que pretende regular el acceso de vehículos al aparcamiento sito en el suelo privado, no el tránsito de vehículos, ya que no es una vía de circulación y su uso es de aparcamiento”.

Pone de relieve que “el contenido de las alegaciones es idéntico y mantienen que “los terrenos que se pretenden cerrar tiene la condición de viario público, siendo públicos y de uso público tanto para peatones como vehículos”, y afirma que “ha quedado expuesto que estos terrenos son privados y el uso público lo es respecto al uso peatonal, ya que (...) no tienen condición de vial y sí de mero aparcamiento, que es lo que se pretende ordenar”.

En cuanto a “las consideraciones respecto a derechos privados en el ámbito (servidumbre de paso), ya en la alegación se señala que las licencias han de concederse sin perjuicio de tercero”, y razona que las “consideraciones contenidas en las alegaciones ya fueron resueltas” en informes de la Secretaría de 11 de junio y 6 de julio de 2015.

Concluye que procede “desestimar las alegaciones presentadas” por los interesados “al recurso extraordinario de revisión”, y “estimar el recurso extraordinario de revisión de la Resolución de 27 de abril de 2015”, concediendo “posteriormente (...) la licencia de obras solicitada para la instalación de la barrera”.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de marzo de 2016, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al recurso extraordinario de revisión interpuesto frente a la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Corvera de Asturias de 16 de noviembre de 2015, por la que se revoca la Resolución del mismo órgano de 24 de julio de 2015, por la que se concede licencia de obras para la instalación de barrera con el fin de limitar el aparcamiento en avenida, n.º 6, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra m), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra m), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Corvera de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la comunidad de propietarios activamente legitimada para presentar el recurso extraordinario de revisión sometido a nuestra consideración.

No obstante, quien interpone el recurso en calidad de presidenta de la comunidad de propietarios no acredita su condición de tal en la fecha de presentación del mismo, pues si bien figura como “presidenta entrante” en el acta de 2 de febrero de 2015, se desconoce si continuaba en el cargo en aquel momento (diciembre de 2015). Por tanto, entendemos que no puede considerarse acreditada, en los términos exigidos por el artículo 32 de la LRJPAC, la representación que dice ostentar. No obstante, dado que la Administración local ha reconocido la representación invocada para obrar en nombre de la comunidad, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, procede analizar el fondo de la cuestión controvertida, no sin antes advertir de que no cabría una estimación del recurso sin que, por el procedimiento legal oportuno, se verifique la representación invocada por la firmante del escrito.

El Ayuntamiento de Corvera de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto autor del acto recurrido.

TERCERA.- El escrito presentado por la interesada el 11 de diciembre de 2015 identifica el acto contra el que se interpone el recurso extraordinario de revisión como la "Resolución (...) dictada por (...) (el) Alcalde (...) con fecha 16 de noviembre de 2015". Hemos de recordar que en virtud de dicha Resolución se acordaba "revocar la Resolución de (la) Alcaldía, de fecha 24 de julio de 2015, por la que se concedía" la discutida licencia. También debemos precisar que, aunque no se indique expresamente, la resolución identificada como recurrida resuelve en realidad el recurso potestativo de reposición interpuesto por uno de los interesados frente a la Resolución de 24 de julio de 2015, por la que se concede aquella. Al respecto, el artículo 117.3 de la LRJPAC dispone que "Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso".

Siendo así, resulta que el recurso extraordinario de revisión se ha interpuesto contra un acto firme en vía administrativa, y ante el órgano competente, esto es, el mismo que dictó el acto objeto del recurso extraordinario de revisión, todo ello en los términos de lo dispuesto en los artículos 118.1 de la LRJPAC, y 52 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

No obstante, el informe suscrito por el Secretario municipal en relación con el recurso apela a su "competencia" para "determinar el contenido de los recursos interpuestos por los particulares contra actos dictados por la Administración y proceder a la corrección de los errores que se cometan" en su interposición "con el fin de conseguir que sus demandas sean analizadas en su integridad", e interpreta que la Resolución recurrida "es la de 27 de abril que desestima la concesión de licencia de obras para instalación de barrera, en base a la consideración de que el suelo sobre la cual se instalaba es de dominio público", pues entiende que "una vez revocada la resolución de 24 de julio de 2015, permanece como acto administrativo firme, denegando la concesión de la licencia".

En modo alguno cabe compartir tal interpretación y las conclusiones que de ella se derivan. En primer lugar, incurre en confusión respecto a las facultades y obligaciones de la Administración en caso de error en la calificación del recurso, regulada en el artículo 110.2 de la LRJPAC, conforme al cual el “error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter”. Previsión esta que no implica la potestad de la Administración de cambiar el objeto del recurso; al contrario, si el contenido del escrito de interposición suscitara dudas respecto al mismo procedería requerir al recurrente, en virtud de lo señalado en el artículo 71 de la LRJPAC, para la aclaración de su solicitud (y una vez hecha esta, proceder a la calificación).

En segundo lugar, la consideración de la Resolución de 27 de abril de 2015 como recurrida supone desconocer la sucesión de actos administrativos que en relación con la concesión de la licencia siguen a aquella, y que no cabe obviar, sin perjuicio de la concurrencia de diversas irregularidades procedimentales en su producción. Según la interpretación de la Administración, la Resolución de 27 de abril de 2015 permanecería firme de no ser atacada con ocasión del recurso extraordinario de revisión, pero no repara en que, por un lado, la misma fue revocada por la posterior Resolución de 24 de julio de 2015 y, por otro, de ser aquella la impugnada perviviría en todo caso la Resolución de 16 de noviembre de 2015, por la que se deja sin efecto la concesión de la licencia. Siendo evidente la incongruencia de semejantes conclusiones, nuestro pronunciamiento respecto a la consideración del objeto del recurso no puede ser otro que el de entender como tal el señalado por la recurrente, la Resolución de 16 de noviembre de 2015.

A propósito de la mencionada sucesión de actos posteriores a la primera resolución denegatoria, no podemos dejar de referirnos de forma específica a algunas de las irregularidades apreciadas en su producción. Destaca entre ellas la consistente en que, notificada a la interesada el día 12 de mayo de 2015 la Resolución de 27 de abril de 2015, por la que se deniega la licencia, con fecha

11 de junio (es decir, dos días antes de que adquiriera firmeza la citada resolución, que nunca fue recurrida) se emite un informe municipal sobre la necesidad de aportar diversa documentación junto con la solicitud de la licencia, a lo que la comunidad interesada da cumplimiento sin que ni siquiera conste el traslado de una petición de subsanación formal al efecto (que, insistimos, no cabía en ese momento). Tampoco se ha dado a los demás interesados el traslado previsto en el artículo 112.2 de la LRJPAC, que, en relación con el recurso potestativo de reposición, hubiera permitido plantear a la ahora recurrente la cuestión que pretende suscitar en revisión; omisión que resulta imputable al Ayuntamiento.

Asimismo, advertimos la falta de fundamentación expresa del recurso en alguno de los motivos señalados en el artículo 118.1 de la LRJPAC, ninguno de los cuales invoca la recurrente. Esta se limita a afirmar que “no es un suelo de dominio y uso público, sino un suelo privado de uso público; los terrenos no fueron cedidos y permanece su carácter privativo, si bien con uso público consolidado por el transcurso del tiempo en ese uso”, así como “que no se tuvo en cuenta que la instalación” de la barrera “no impide el uso público peatonal, ni el acceso de vehículos”.

A nuestro juicio, esta omisión no impide tramitar el procedimiento, pues, si bien el artículo 119.1 de la LRJPAC dispone que el órgano competente para la resolución del recurso podrá “acordar motivadamente la inadmisión a trámite, sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo anterior”, en el supuesto examinado la calificación de la propia recurrente no ofrece dudas sobre su voluntad al respecto, que obliga a subsumir sus alegaciones en uno de los motivos tasados que se recogen en el citado artículo 118.1 de la LRJPAC. En este sentido, aunque la Administración considera oportuno analizar, en los términos ya expuestos, el objeto del recurso, no realiza interpretación alguna sobre la falta de concreción de los motivos; aspecto de evidente relevancia por

cuanto su ausencia puede determinar, según acabamos de reseñar, la inadmisión del recurso.

Pese a que esta omisión resulta salvable en relación con la admisión del recurso, plantea, no obstante, otra dificultad de importancia silenciada por el instructor del procedimiento, que es la relacionada con el plazo en el que se ha ejercitado el recurso, pues tal plazo difiere según el motivo alegado.

Este Consejo entiende que de la sucinta exposición que efectúa la interesada cabe únicamente interpretar que se funda en la concurrencia de un "error de hecho", por lo que, a efectos de entrar en el fondo del asunto, y dado que el artículo 118.2 de la LRJPAC establece para tal supuesto un plazo de "cuatro años siguientes a la fecha de la notificación de la resolución impugnada", concluimos que el recurso interpuesto frente a la Resolución de 16 de noviembre de 2015, por la que se resuelve el recurso potestativo de reposición, se ha interpuesto en plazo, al haberse presentado el día 11 de diciembre de 2015.

Por lo que se refiere al ámbito procedimental, el artículo 119 de la LRJPAC no prevé un cauce específico a seguir en los supuestos de recursos extraordinarios de revisión. Por ello, debemos acudir a las normas comunes recogidas en la sección 1.ª del capítulo II del título VII de la citada norma, relativa a los principios generales de los recursos administrativos; regulación que deberá completarse con lo establecido de forma general en el título VI de la LRJPAC bajo la rúbrica "De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos". También resulta aplicable, por razón de la autoridad consultante, el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, cuyo artículo 175 establece que los "informes para resolver los expedientes se redactarán en forma de propuesta de resolución y contendrán los extremos siguientes:/ a) Enumeración clara y sucinta de los hechos./ b) Disposiciones legales aplicables y alegación razonada de la doctrina, y/ c) Pronunciamientos que haya de contener la parte

dispositiva". En el presente supuesto, como ya hemos adelantado, el informe que -sin denominarse propuesta de resolución- suscribe el Secretario municipal con fecha 26 de febrero de 2016, proponiendo la estimación del recurso, no funda esta en ninguno de los motivos tasados previstos en la LRJPAC, por lo que no puede considerarse que cumpla con los requerimientos expuestos. Tampoco aborda plenamente el contenido de las alegaciones presentadas por los interesados que, de forma insistente, se oponen a la instalación de la barrera a lo largo del proceloso *iter* desencadenado por la solicitud inicial de la licencia, y que de forma concreta se refieren, en los escritos presentados con ocasión del trámite de audiencia, a la improcedencia de la vía extraordinaria elegida por la recurrente.

La competencia para resolver el recurso extraordinario de revisión corresponde al mismo órgano que dictó el acto recurrido, debiendo este pronunciarse, a tenor de lo establecido en el artículo 119.2 de la LRJPAC, no solo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre la cuestión de fondo resuelta por el acto recurrido.

El plazo máximo para la resolución y notificación es de tres meses, transcurrido el cual el recurso "se entenderá desestimado", de conformidad con lo dispuesto en el artículo 119.3 de la LRJPAC. Al respecto, resulta de la documentación remitida que la Administración ha utilizado la posibilidad de suspender el transcurso de dicho plazo de resolución por causa de la petición de dictamen a este Consejo Consultivo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.5.c) de la LRJPAC.

Ahora bien, la suspensión acordada por el Alcalde en el oficio de remisión a este Consejo, de fecha 9 de marzo de 2016, no puede operar más allá de los estrictos términos temporales establecidos en el precepto legal que la fundamenta. En efecto, el artículo 42.5.c) de la LRJPAC solamente autoriza la suspensión del procedimiento cuando deban solicitarse informes preceptivos y determinantes del contenido de la resolución, "por el tiempo que medie entre la petición (...) y la recepción del informe". Conforme a lo señalado en el Dictamen

Núm. 161/2015, el criterio adoptado por este Consejo sobre el momento en que se producen los efectos de la suspensión identifica aquel con la fecha del registro de salida de la petición de consulta. En el supuesto que nos ocupa, el oficio de remisión en el que se solicita nuestro dictamen y se acuerda, al tiempo, la suspensión se registró de salida el día 14 de marzo de 2016. Iniciado el procedimiento a instancia de la interesada el día 11 de diciembre de 2015, resulta que tal plazo había sido rebasado ya en la fecha en que se solicita nuestro dictamen; no obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la misma Ley.

CUARTA.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, tal y como hemos manifestado en dictámenes anteriores, el recurso extraordinario de revisión constituye una vía excepcional que procede exclusivamente en los supuestos y por los motivos tasados previstos en el artículo 118, apartado 1, de la citada LRJPAC, cuya interpretación debe ser estricta para evitar que se convierta, *de facto*, en una vía ordinaria de impugnación de los actos administrativos una vez transcurridos los plazos legalmente establecidos para la interposición de los recursos administrativos ordinarios. En este sentido, es constante la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, Sentencia de 16 de febrero de 2005 -ECLI:ES:TS:2005:942-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª) al reafirmar el carácter excepcional del recurso extraordinario de revisión, lo que determina la necesidad de una interpretación rigurosa de los motivos invocados, en aras de no contravenir el principio de seguridad jurídica dejando en suspenso *sine die* la firmeza de los actos administrativos.

En el presente supuesto la recurrente no aduce causa alguna, si bien se desprende de sus manifestaciones que alude a la existencia de un error de hecho por parte de la Administración, consistente en considerar como suelo público aquel en el que se pretende instalar la barrera. Esta es la causa prevista en el artículo 118.1.1.ª de la LRJPAC, y sobre dicha circunstancia ha señalado este Consejo Consultivo, con cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo, que

para que sea admisible el recurso administrativo extraordinario de revisión por tal causa "es necesario que exista un error manifiesto que verse sobre los supuestos de hecho que han dado lugar a las resoluciones administrativas que se dictan y no sobre los preceptos jurídicos aplicables. Se exige que los hechos en virtud de los cuales se ha dictado el acto sean inexactos; que no respondan a una realidad independiente de toda opinión, criterio particular o calificación, siendo claro que un error en la aplicación de las normas discutidas o una discrepancia de criterios no constituye el error de hecho exigido", de modo que en la estimación del error de hecho se excluye "toda cuestión jurídica y de apreciación de la trascendencia de hechos indubitados, incluso los hipotéticos errores jurídicos" (entre otros, Dictamen Núm. 122/2013).

El artículo 118.1 exige el cumplimiento de dos requisitos, que se trate de un "error de hecho", y que "resulte de los propios documentos incorporados al expediente".

Respecto al primero de ellos, observamos que del expediente se deduce la concurrencia de una evidente controversia jurídica sobre la naturaleza del espacio afectado y sus posibles limitaciones. Así, el Arquitecto Municipal informa que los terrenos forman parte "del dominio público", pero la posterior certificación del Secretario acredita que no forman parte del Inventario municipal. A su vez, la recurrente y solicitante de la licencia expone que se trata de "un suelo privado de uso público (...) consolidado por el transcurso del tiempo en ese uso". Finalmente, el propio Secretario señala en el informe en el que propone estimar el recurso que "constan en el expediente escrituras de propiedad que confirman la titularidad privada de este espacio, si bien con las características de suelo privado de uso público", por lo que razona que "este uso público del suelo privado no se ve afectado (peatonal) con la instalación de la barrera", pues esta no pretende regular "el tránsito de vehículos", sino su aparcamiento en la zona. De ello se deduce, en definitiva, que la cuestión subyacente no consiste en una discrepancia exclusivamente fáctica, pues la

titularidad del bien requiere una interpretación normativa de sus posibilidades de uso derivada de su especial configuración (privado de uso público).

Por otra parte, advertimos que, pese a lo expuesto por la recurrente, la “revocación” de la Resolución de 24 de julio de 2015, por la que se concede la licencia, que es la decisión contra la que se dirige el recurso extraordinario de revisión ahora examinado, no se funda en apreciación alguna relativa a la naturaleza jurídica del bien, sino en la firmeza de la Resolución denegatoria anterior (la de 27 de abril de 2015) y en la falta de audiencia al interesado.

De ello se infiere, en primer lugar, que el invocado error de hecho presenta matices de índole jurídica que impiden su subsunción automática en el supuesto establecido en el artículo 118.1 de la LRJPAC. Y, en segundo lugar, que la discrepancia sobre la condición jurídica del espacio es irrelevante para la revocación que ahora se recurre, pues no se tuvo en cuenta para su adopción (lo que no impide que la recurrente ataque la Resolución de 16 de noviembre empleando un argumento que, en todo caso, debió hacer valer frente a la dictada en el mes de abril).

Pese a que, según lo expuesto, la controversia existente no responde a un simple error de hecho, debemos referirnos también a la exigencia de que el error “resulte de los propios documentos incorporados al expediente”, pues advertimos que tampoco este requisito se cumple. Aunque tal expresión comprende los que obren en archivos de la propia Administración (como ha tenido ocasión de afirmar el Consejo de Estado en su Dictamen Núm. 795/1991), lo que, en el presente caso debe entenderse referido a los datos que figuren en el Inventario municipal, del expediente de concesión de la licencia resulta que el Ayuntamiento entendió, en su momento, que la documentación aportada por la comunidad interesada, consistente en la escritura de propiedad horizontal, resultaba suficiente para el otorgamiento de aquella, y así se acordó en la Resolución de 24 de julio de 2015. Ello evidencia la necesidad de contrastar los datos municipales con la documentación privada para solventar la naturaleza y usos del espacio y, por tanto, la insuficiencia de

los documentos obrantes en el expediente para aclarar el extremo que se identifica como posible error de hecho. Pero, además, demuestra el ya destacado carácter jurídico de la discrepancia suscitada, que se distingue notoriamente del mero error de hecho por cuanto requiere un análisis que, llamativamente, el Ayuntamiento solo acomete una vez presentado el recurso sometido a nuestra consideración.

Por otra parte, en el presente supuesto la tramitación seguida evidencia que el dato de la titularidad del bien no es el único elemento discutido para la concesión. Como revelan las alegaciones planteadas por los interesados, la controversia se extiende a otros aspectos que han sido objeto, incluso, de impugnación judicial pendiente de resolución, figurando la ahora recurrente como demandada en relación con la falta de mayoría necesaria para acordar la instalación de la barrera. Sobre este extremo, de la literalidad del artículo 17 de la Ley 49/1960, de Propiedad Horizontal, se desprende, como señala el propio Secretario municipal en uno de sus informes, que las mayorías requeridas son bien de 3/5, bien la unanimidad, lo que no concurre en este caso. Así lo entendió el propio Ayuntamiento en su informe de 11 de junio de 2015, en el que advertía de la imposibilidad de “tramitar la solicitud” (advertencia que, como ya hemos señalado, resultaba extemporánea). En suma, entendemos que indiciariamente podría no concurrir un requisito necesario para la formulación de la solicitud, sin que, pese a afectar al fondo de la cuestión resuelta por el acto recurrido, según la pretensión de la actora, el órgano instructor efectúe referencia alguna al respecto.

De ello se desprende que el motivo alegado no constituye un error de hecho.

Por último, resulta conveniente insistir también en el ya destacado carácter excepcional del recurso extraordinario de revisión, dadas las circunstancias concurrentes en el supuesto analizado, en el que la resolución del mismo constituye la culminación de una sucesión de decisiones contradictorias que evidencian la existencia de elementos de juicio relevantes

que no han sido tenidos en cuenta para la concesión de la licencia. En acertada expresión del Consejo de Estado, que por su precisión reproducimos, no cabe “desnaturalizar el recurso de revisión intentando convertirlo en una especie de recurso ordinario a través del cual pueda replantearse con plenitud cualquier cuestión” (Dictamen Núm. 962/1998), a lo que debemos añadir que, menos aún, procede su utilización para resolver un asunto que ya fue objeto de una irregular reactivación en el mes de junio de 2015, adoptada sin actuación alguna por parte de la comunidad interesada y, además, con base en argumentos distintos a los que ahora fundan la concesión.

En mérito de lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede desestimar el recurso extraordinario de revisión interpuesto por

V. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE CORVERA DE ASTURIAS.