

Ref: Cu 08-12

ASUNTO: Consulta urbanística que plantea el Departamento Jurídico de la Subdirección General de Edificación relativa a la posibilidad de rehabilitar licencias a las que previamente se ha renunciado.

Con fecha 21/02/12, se eleva consulta urbanística a la Secretaría Permanente efectuada por el Departamento Jurídico de la Subdirección General de Edificación relativa a la posibilidad de rehabilitar una licencia a la que se ha renunciado.

A la consulta planteada le son de aplicación las siguientes:

CONSIDERACIONES

Se solicita un análisis sobre la posibilidad de rehabilitar una licencia urbanística en expediente administrativo tramitado al efecto para la que se ha resuelto, por el órgano competente, la renuncia expresa con los requisitos, en los plazos y con las demás condiciones que facultan a la Administración para la rehabilitación de las licencias caducadas, de conformidad con el artículo 24.5 de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas.

Asimismo se requiere información sobre los trámites administrativos para renunciar expresamente a una licencia urbanística así como sobre los requisitos para declarar la caducidad de una licencia.

En primer lugar procede analizar la institución de la caducidad para poder concretar los requisitos exigibles para su declaración así como para hacer clara distinción entre ésta y la renuncia.

La caducidad es una las figuras con las que se extinguen los efectos de las licencias urbanísticas, que se encuentra inexorablemente asociada al transcurso de los plazos de inicio, interrupción máxima y finalización de las obras o actividades.

La jurisprudencia ha considerado a las licencias municipales de obras como una autorización por operación, de forma que no se crea con el otorgamiento de la licencia ningún vínculo estable entre la Administración que otorgó la licencia y el interesado que la recibió. Así, la licencia de obras pierde su eficacia, pura y simplemente, bien por realizar las obras para las que se concedió, bien por no realizar las mismas. De ahí, que el artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales disponga que las licencias quedarán sin efecto si se incumplieren las condiciones a las que estuvieren subordinadas (Sentencia del TS, de 15 de abril de 1997, RJ 3083).

Esta pérdida de efectos requiere el cumplimiento de una serie de requisitos. El primero de ellos sería, como hemos señalado, el transcurso del plazo que se haya establecido en la licencia o, en su defecto, el supletorio establecido en la normativa correspondiente. El artículo 158.1 párrafo 2 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid ha establecido que "de haberse otorgado por acto presunto o no contener la licencia

indicación expresa sobre dichos plazos, se entenderá otorgada bajo la condición legal de la observancia de los de un año para iniciar las obras y tres años para la terminación de éstas".

En términos similares se manifiesta el apartado primero del artículo 24 de la OMTLU, en el que se contemplan los supuestos de hecho a los que les es de aplicación el instituto de la caducidad.

Pero la caducidad no opera de forma automática (STS de 20 de mayo de 1985, RJ 1985/4116), sino que requiere la tramitación de un procedimiento específico que finalice con una declaración expresa emitida por el órgano competente para conceder la licencia, quien "declarará, de oficio o a instancia de cualquier persona, la caducidad de las licencias, previa audiencia del interesado, una vez transcurridos e incumplidos cualquiera de los plazos a que se refiere el número 1" (artículo 158.2 párrafo 2). En términos casi idénticos, el artículo 24.2 de nuestra ordenanza de tramitación de licencias.

De acuerdo con estos preceptos y atendiendo a la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, los **trámites necesarios que deben practicarse** así como los **requisitos** que se deben reunir para declarar la caducidad de una licencia urbanística, serán los siguientes:

1.- Se iniciará un expediente específico de declaración de caducidad de una licencia urbanística, que podrá ser de oficio -por el órgano competente que concedió la licencia (por iniciativa propia, por orden de un órgano superior, a petición razonable de otros o por denuncia)-, o a instancia de parte.

En cualquier caso, deberá quedar constancia en el mismo de que se da alguno de los supuestos de hecho del artículo 24.1 de la ordenanza, es decir que se han incumplido los plazos fijados en la licencia o, en su caso, los supletorios, bien mediante actas levantadas por los servicios técnicos competentes o por la Policía Municipal.

La causa de paralización de la actuación amparada en la licencia debe ser imputable al titular de la misma, sin que concurran otras causas justificativas de la paralización, sin que tampoco sirva una mera inactividad del titular (STS de 4 de noviembre de 1985, RJ 1985/6302).

2.- Una vez constatado este hecho, se dará trámite de audiencia al titular de la licencia a los efectos de que manifieste lo que a su derecho e intereses convenga.

Con esta intervención, imprescindible, del particular se pretende constatar su voluntad así como realizar, en su caso, una valoración de las circunstancias concurrentes y acreditar que la inactividad es un claro y evidente propósito de abandonar o desistir de su intención de edificar y que se debe a una causa imputable a él mismo.

3.- Tras la valoración de las alegaciones formuladas, o transcurrido el plazo otorgado al efecto sin que las mismas hayan sido presentadas, se declarará la caducidad de la licencia por el mismo órgano que la otorgó. Al tratarse de un acto administrativo, esta resolución podrá ser objeto de impugnación.

Para la adopción de esta resolución debe tenerse en cuenta el carácter restrictivo con el que debe ser aplicada esta figura, con una moderación acorde a su naturaleza y fines" (STS 3 de octubre de 1986 RJ 1986/6411).

La **renuncia** de derechos parte de la consideración de ser un acto consciente y libre por el que uno se desprende de un derecho adquirido o reconocido a su favor. Entre las características que definen la renuncia de derechos destacan, por lo que ahora nos interesa, las siguientes:

- *Es un acto jurídico*, destinado a producir consecuencias de Derecho.
- *Es unilateral*, perfeccionándose por la manifestación de voluntad del titular del derecho, sin necesidad de que otra persona acepte la renuncia para que ésta sea efectiva.
- *Es abstracta*, es decir, es irrelevante la causa que lleva a la renuncia del derecho.
- *Es irrevocable*, ya que una vez firme la renuncia, el derecho renunciado desaparece del patrimonio del renunciante, y por ende, éste no puede reincorporarlo por su mera voluntad otra vez.

La renuncia de derechos es una institución más propia del Derecho Civil que del Administrativo pero, en definitiva, se trata de la misma institución jurídica y sus características, requisitos y efectos son similares, sin perjuicio de las especialidades propias de las licencias urbanísticas.

Para que la renuncia sea eficaz **requiere**:

- Debe ser una manifestación «explícita, clara y terminante», como exige la jurisprudencia, que constará en el expediente que al efecto se tramite, vinculado al de la licencia a la que se renuncia. En este punto debe considerarse lo establecido en el Texto Consolidado de la Instrucción 6/2011 relativa a los criterios aplicables para la entrada en vigor de la segunda fase de la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias de Actividades, modificada por la Instrucción 3/2012 (BOAM número 6635, de 14 de marzo de 2012).
- Debe comprobarse por el Ayuntamiento que:
 - El derecho debe mirar sólo al interés individual del renunciante, es decir, debe tratarse de un derecho propio, sin perjuicio de tercero (Sentencia del Tribunal Supremo de 25 abril 1986, RJ 1986\2002).
 - La renuncia del derecho no debe estar prohibida por la ley.
 - En el derecho no está comprometido el interés general.
- Se dictará una resolución administrativa, finalizadora del procedimiento de solicitud de la licencia urbanística.

En el ámbito de la jurisdicción civil, la jurisprudencia la ha definido en ocasiones desde un punto de vista negativo, para diferenciarla del desistimiento de una acción. La renuncia afecta a la acción y al correlativo derecho en cuanto se ha querido hacer valer en el proceso, mientras que el desistimiento sólo afecta al proceso que está pendiente. La jurisprudencia ha destacado ésta como la nota más característica que las diferencia. La doctrina también ha señalado que con la renuncia se impide el planteamiento del objeto litigioso en un nuevo

proceso al ser recogida en una sentencia con eficacia de cosa juzgada, y en cambio en el desistimiento se puede plantear nuevamente.

Sin embargo, este planteamiento no puede ser aceptado de lleno en el ámbito de las licencias urbanísticas en la medida en la que, conceptualmente, una licencia es un “acto administrativo que no crea un derecho sino que se limita a otorgar una autorización para ejecutar un acto permitido” (STS 21 de abril de 1977, RJ 2643) puesto que “constituye un acto de ejecución de la normativa urbanística”. (Sentencia de TS de 6 de octubre de 1981, RJ 1981/3861).

Las licencias confieren u otorgan unos derechos que son, en principio, renunciables, tal y como ha declarado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 20 de mayo de 1993 (RJ 3452), en la que además de admitir la renuncia a las licencias, reconoce la posibilidad de que habiendo renunciado a una concreta licencia de obras, es posible y conforme a Derecho, la presentación por parte del mismo titular de una nueva licencia urbanística para realizar las mismas actuaciones en el mismo emplazamiento.

Resulta conveniente destacar que en la práctica, tanto administrativa como procesal civil, se confunden renuncia y desistimiento y, desde luego, a veces, se usan incorrectamente los dos conceptos (Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 10 de julio de 2007). El desistimiento se centra en el contexto de un procedimiento, siendo una causa para declarar su finalización. La renuncia, por el contrario, se refiere, en el caso de las licencias, a la expulsión de la esfera patrimonial del interesado del derecho ya declarado en el acto administrativo que constituye la licencia, es decir, cuando ya ha habido una resolución administrativa finalizadora del procedimiento y por tanto el desistimiento no procede, aunque si bien se produce un desistimiento de la ejecución del proyecto. Nada impide la presentación de una nueva solicitud en ambos casos, renuncia y desistimiento.

Llegados a este punto en el que han quedado aclarados los conceptos de la caducidad y la renuncia de las licencias, procede abordar ahora si es posible acordar una **rehabilitación** de una licencia a la que se ha renunciado formalmente en los mismos términos que cuando se trata de una licencia caducada.

La consecuencia de la declaración de caducidad es la extinción de sus efectos, “no pudiéndose iniciar ni proseguir las obras si no se solicita y obtiene una nueva ajustada a la ordenación urbanística que esté en vigor” (artículo 158.3 de la LSCM).

Este artículo 158.3 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, al regular el instituto de la caducidad de las licencias, no contempla su posible rehabilitación, estableciendo únicamente que si una licencia ha sido caducada “no se podrán iniciar ni proseguir las obras si no se solicita y obtiene una nueva licencia”.

Sin embargo, la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas en aras a los principios de celeridad, simplicidad, eficacia y economía administrativa, incorpora, de forma exclusiva para las licencias formalmente caducadas, la posibilidad de rehabilitarlas. El artículo 24.4 de la OMTLU ha establecido que “La solicitud de rehabilitación de la licencia caducada, podrá otorgarse cuando no hubiese cambiado la normativa aplicable o las circunstancias que motivaron su concesión. A todos los efectos la fecha de la licencia será la del otorgamiento de la rehabilitación”.

Esta exclusiva posibilidad que se ofrece a los titulares de las licencias que han caducado formalmente se observa asimismo en el artículo 16 de la Ordenanza Fiscal Reguladora de la Tasa por Prestación de Servicios Urbanísticos, en el que se asocia la rehabilitación a la caducidad de la licencia.

El sentido jurídico de la rehabilitación es por lo tanto, recobrar los efectos de un acto administrativo declarativo de derechos a favor del titular que había manifestado su intención de no ejecutar su contenido.

Las consecuencias de la renuncia difieren de las de la caducidad. En este caso, el titular de la licencia expulsa, voluntaria y expresamente, de su esfera patrimonial el derecho declarado mediante el acto de licencia, es decir, ésta ha desaparecido. Para hacer efectivo nuevamente el derecho que se ha perdido, éste deberá reincorporarse a la esfera patrimonial del interesado por el cauce formal establecido al efecto, que no es otro más que mediante una nueva solicitud de licencia. Esta es una de las consecuencias que se derivan de esta institución que no deja de ser, como ya se ha señalado, un acto jurídico destinado a producir consecuencias de Derecho.

No existe jurisprudencia que admita la rehabilitación de una licencia a la que se ha renunciado. De hecho, se ha comprobado que la única vía para hacer valer nuevamente el derecho reconocido (y al que se ha renunciado) es mediante la presentación de una nueva solicitud de licencia. En el campo del Derecho Civil esto resultaría insólito ya que de la legislación civil y su jurisprudencia asociada, se deduce que la consecuencia práctica de la renuncia sería la eliminación del propio derecho subjetivo, que sería en este caso, el derecho a edificar. No obstante, como ya se ha explicado anteriormente, dada la especialidad de la renuncia en el ámbito administrativo de las licencias urbanísticas, dicha consecuencia no es extrapolable al mismo, al igual que tampoco resulta aplicable la figura de la rehabilitación a las licencias renunciadas, al estar reservada a las caducadas.

Cuestión distinta es considerar, con el ánimo de flexibilizar y simplificar la tramitación administrativa y en aras a los principios de celeridad y eficacia administrativa, que en el nuevo procedimiento iniciado de solicitud de licencia se puedan incorporar, bien de oficio (si la nueva solicitud es coincidente por completo con la anterior) o bien a instancia del interesado, la documentación que obra en poder de la Administración (artículo 35.f de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común). En cualquier caso, estará sujeto a las nuevas tasas y demás tributos que, en su caso, procedan.

Asimismo, desde la óptica de la teoría de la conservación de los actos administrativos (artículos 64 y siguientes de la LRJ-PAC), si a juicio del órgano tramitador se pueden conservar alguno o todos los trámites practicados en el expediente de la licencia a la que se ha renunciado, lo hará constar en el de la nueva licencia, debiendo adjuntarlos al mismo.

CONCLUSIÓN

La renuncia a una licencia supone la expulsión de la esfera patrimonial del interesado del derecho declarado en la misma, siendo de carácter irrevocable, por lo que la única vía válida en Derecho para el reingreso a su esfera patrimonial, será mediante una nueva solicitud de licencia.

En ese caso, la Administración de oficio o a instancia del interesado podrá incorporar al nuevo procedimiento la documentación que formaba parte del expediente de la licencia a la que se renunció.

Asimismo, desde la óptica de la teoría de la conservación de los actos administrativos (artículos 64 y siguientes de la LRJ-PAC), si a juicio del órgano tramitador se pueden conservar alguno o todos los trámites practicados en el expediente de la licencia a la que se ha renunciado, lo hará constar en el de la nueva licencia, debiendo ajuntarlos al mismo

Madrid, 13 de marzo de 2012