

**Expediente:** C-50/2023

Servei d'Assessorament Municipal i Intervenció Urbanística

**Municipi:** Alzira

**Assumpte:** Afecció sobre tramitació d'una llicència urbanística derivada d'un error de fet en el planejament

## AJUNTAMENT D'ALZIRA

En data 18.09.2023 va tindre entrada en el Servei d'Assessorament al Municipi i Intervenció Urbanística de la Direcció General Competent en Matèria d'Urbanisme de la Conselleria de Medi Ambient, Aigua, Infraestructures i Territori, una consulta formulada per l'Ajuntament d'Alzira en relació amb un error de fet existent en el vigent PGOU<sup>1</sup> d'Alzira i la seua incidència sobre una llicència urbanística municipal en tramitació:

**REFERÈNCIA:** Planejament

**EXPEDIENT:** 7250/2023

L'Ajuntament d'Alzira, en ocasió de la sol·licitud d'un particular, ha detectat que existeix un error en la planimetria del vigent Pla general d'ordenació urbana. L'error consisteix a representar gràficament com a sòl no urbanitzable de protecció de riberes i llits l'entrador a una parcel·la, havent-se de representar gràficament amb esta classificació l'escolament existent realment sobre el terreny.

Este error ha sigut constatat mitjançant perícia i s'ha plasmat en l'informe tècnic redactat per l'arquitecte municipal, en el qual consta que realitzada visita al lloc de referència s'observa que la zona d'accés a la parcel·la cadastral es troba a una cota més elevada que el desguàs existent entre les parcel·les cadastrals, per la qual cosa resulta que esta zona d'accés no recull les aigües d'escolament.

La conseqüència ha sigut molt negativa per l'aplicació d'un supòsit erroni a la sol·licitud, en assignar-li unes afeccions al domini hidràulic que no existeixen sobre el terreny, perjudicant així els drets del peticionari i dificultant-los greument.

Este Ajuntament es planteja la qüestió de com resoldre esta situació, en entendre que no poden conculcar-se drets de particulars per un error gràfic que no es correspon amb la realitat, entenent que ha de prevaldre el fet real enfront de l'error, per això formulem consulta a eixa Direcció General en el sentit següent:

- 1r. És correcte el criteri de l'Ajuntament d'atorgar prevalença a la realitat fàctica sobre la realitat normativa errònia?**
- 2n. Quins passos ha de realitzar este Ajuntament, a nivell procedimental, per a esmenar l'error?**

NOTA. S'hi adjunta informe tècnic i plànols aclaridors de l'error.

## ANTECEDENTS DE FET

**Únic.** Es tenen per reproduïts els que consten en l'escrit de consulta i per aportats els documents que completen l'escrit de consulta (informe tècnic i plànols).

## CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

**PREVIA.** L'existència de l'error ha de reputar-se **indubtable** perquè la constata l'informe tècnic (de l'arquitectura municipal) remés per l'ajuntament; informe respecte del qual ha de predicar-se el valor probatori o *principi de veracitat* que, a este document, atribueix l'article 77.5 de l'LPACAP<sup>2</sup>. En

1. Pla general d'ordenació urbana.

2. Llei 38/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

conseqüència, les afirmacions incloses en este informe respecte de la ubicació del barranc/escolament en emplaçament diferent al representat gràficament en el planejament urbanístic han de considerar-se **empíricament contrastades** i amb **valor fefaent** des de la perspectiva del fàctic. Dit d'una altra manera: resulta provada, més enllà de tot dubte, l'existència d'un error en el representat gràficament –en els plànols del Pla general– de la ubicació de l'escolament que apareix dibuixat sobre la parcel·la de referència cadastral 46017A057003200000IO malgrat que este escolament està més a l'oest, sense afectar la parcel·la; quedant així constatada l'existència d'una equivocació en estos plànols que el mateix informe tècnic qualifica d'«error material».

Al marge de l'anterior, en les consideracions que segueixen s'examina la incardinació de l'error detectat en algun dels tres tipus d'error que distingeix la doctrina: material, de fet (*error facti*) o de dret (*error iuris*). Obviat este últim per raons evidents, la consideració primera es dedica a examinar si l'error en el qual ha incorregut l'Ajuntament d'Alzira pugua enquadrar-se en la categoria d'error de fet per a, en la consideració segona, descartar esta possibilitat i concloure que *es tracta d'un error material la correcció del qual pot abordar-se «de pla»* per esta Administració. La consideració tercera raona la *no incidència* (sobre la sol·licitud a la qual es refereix la consulta) dels eventuais efectes limitatius que pogueren derivar-se de l'error material advertit.

**PRIMERA.** Tant la doctrina com la jurisprudència tenen àmpliament delimitada, des de sempre, la figura de l'**error de fet** al qual efectua referència l'article 109.2 de l'LPACAP. La primera, per a diferenciar-lo de l'error material o de l'error de dret<sup>3</sup> considera el de fet com el que es produeix

[...] quan l'acte administratiu es dicta a partir d'un pressupost de fet que NO existeix en la realitat, resultant així viciada –per falsa– la causa del propi acte administratiu en representar-se en el procediment de producció de l'acte administratiu uns **fets que es representen de manera diferent de com ho són en la realitat**<sup>4</sup>.

Així doncs, de l'errònia apreciació de la realitat que efectua l'acte administratiu o disposició general resulta un error en la causa de l'acte/disposició del qual deriva una *desconnexió amb la realitat*, originant-se llavors una ruptura de la relació entre els fets i el contingut de l'acte o disposició general en el sentit que no existeix una relació lògica entre tots dos; incongruència, per tant, entre la realitat i efectes jurídics creats per a ella que donen lloc a un **acte incongruent**, *el contingut del qual resulta impossible* (en tant comporta l'atribució de conseqüències jurídiques a un supòsit de fet inexistent per erroni o causa similar) i que l'ordenament jurídic considera viciat o **nul** (amb efectes *ex tunc*) en aplicació del que es disposa en l'article 47.1.c de l'LPACAP<sup>5</sup>; norma que, per a les *disposicions generals* com ho és un pla urbanístic, ha d'aplicar-se a través del que es disposa en l'article 47.2 de l'LPACAP en tant el supòsit objecte de consulta resulta *restrictiu de drets* individuals en imposar sobre un parcel·la l'afecció a domini públic hidràulic (limitativa del dret a edificació i els seus possibles usos) a partir una realitat inexistent; per la qual cosa la disposició o pla general –en este supòsit– parteix, també, d'un contingut impossible i, per tant, esdevé nul·la.

Respecte de l'esmena de l'error de fet existeix –ja des d'antic– abundantíssima doctrina del Consell d'Estat que lliga l'esmena de l'error de fet al mecanisme administratiu de la **revisió d'ofici**<sup>6</sup>; instrument de retrospecció que, per al planejament urbanístic (com a disposició general) regula l'article 106.2 de l'LPACAP en relació amb l'article 47.2 d'eixe mateix text legal:

*Article 106.2.* Així mateix, en qualsevol moment les administracions públiques d'ofici i previ dictamen favorable del Consell d'Estat o òrgan consultiu equivalent de la comunitat autònoma, si n'hi haguera, podran **declarar la nul·litat** de les disposicions administratives en els supòsits previstos en l'article 47.2.

3. Perquè tres són els tipus d'error que distingeix la doctrina: material, **de fet** i de dret.

4. BOQUERA OLIVER, José María; *Estudios sobre derecho administrativo*.

5. La STS de 19.05.2000 afirma que són actes de contingut impossible «els que resulten inadequats, en forma total i originària, a la realitat física sobre la qual recauen».

6. El Dictamen del Consell d'Estat, de 05.10.1993, posa en relleu que «la tècnica de la revisió d'ofici (revocació dels actes administratius per la pròpia administració sense necessitat d'acudir als tribunals) constitueix un privilegi que només és viable utilitzar quan media algun dels **vicis de nul·litat radical** (la que produeix efectes *ex tunc*)».

I confirma el Dictamen de 22.01.1998 (núm. 6179/97) del mateix Consell d'Estat:

La via a través de la qual l'Administració pretén tornar sobre el seu propi acte per considerar-lo nul [...] és la prevista en l'article 102 de la Llei 30/1992<sup>7</sup>.

Criteria que confirma la jurisprudència posant en relleu que la correcció d'un acte administratiu (o disposició general) compromesa per un supòsit de nul·litat ha d'efectuar-se a través de la revisió d'ofici (per totes la STS de 09.12.1999; Arz. 8824). No obstant això, en el supòsit objecte de consulta **NO existeix un error de fet, per la qual cosa NO és procedent cap revisió d'ofici**, tal com es raona en la consideració següent.

**SEGONA.** L'existència de l'error de fet en el supòsit objecte de consulta ha de negar-se a partir de la constatació que la conseqüència jurídica –la limitació que sobre les parcel·les imposa l'afecció a domini públic hidràulic– porta causa de *l'efectiva existència* d'un escolament, la protecció del qual precisa l'afecció. No pot haver-hi error de fet perquè el supòsit fàctic –l'escolament– Sí que existeix; derivant-se de tal existència l'afecció o conseqüència jurídica. No està ací l'error, perquè esta afecció és jurídicament possible en tant existeix el supòsit de fet: l'escolament. On està error no és en la realitat, en el fàctic; l'error està en la *defectuosa publicitat* de l'afecció materialitzada en el plànol on es representa gràficament un escolament que físicament no està en la ubicació publicitada. La conclusió no pot ser una altra que la que *l'error no és aplicable de conseqüència jurídica a realitat inexistent (perquè l'escolament existeix); l'error resulta de dibuixar l'escolament existent on no està, obligant al fet que la conseqüència jurídica –l'afecció– es materialitze en equivocada ubicació. L'error és, doncs, material.*

A partir d'ací resulta obligat l'abandó, per inaplicable, de la doctrina de l'error de fet per a acudir la de l'**error material**, conceptuat per la doctrina com «una errata, una mera equivocació, conseqüència de l'equivoca manipulació d'unes dades, obtenint-se amb això un resultat contrari a una regla no jurídica»<sup>8</sup>; definició de forçosa aplicació al supòsit objecte de consulta perquè no es prejutja la validesa de la conseqüència jurídica (l'afecció) ni el supòsit fàctic que la determina (l'escolament) sinó que l'error està definit per una anomalia en l'exteriorització de totes dues (l'equivocació en representar gràficament en el plànol), **existent una disharmonia entre la declaració jurídica (l'afecció) i la seua manifestació externa.**

Per consegüent, estem davant una mena d'error –el material– que **no afecta l'autèntica voluntat de l'administració sinó, únicament, l'exteriorització de l'exercici de la potestat** urbanística pròpia de les administracions territorials exercida a través del planejament. I això en tant *ni l'existència i la legalitat del pla resulten afectades* al no consistir l'error en una altra cosa que en un simple defecte que merament tergiversa l'exteriorització de l'exercici d'aquella potestat, **estant obligada l'Administració a la rectificació de l'error a fi d'adequar la manifestació externa al realment pretés.**

Reformulada la qüestió en els termes exposats, és procedeix respondre des d'este enfocament el segon dels interrogants formulat pel consultant: com esmenar l'error material? En aplicació del que es disposat en l'article 109.2 de l'LPACAP és procedent la seua rectificació **sense que, com ocorre en l'error de fet, haja de procedir-se a la revisió d'ofici** en els termes anteriorment exposats, tal com avala la STS de 04.03.1995 (Arz. 2197):

7. És a dir, la revisió d'ofici. Hoya, article 106.2 de l'LPACAP.

8. BOQUERA OLIVER, José María; *Estudios sobre derecho administrativo*.

[...] l'instrument de la rectificació té per finalitat arbitrar una fórmula que evite que simples errors materials i patents pervisquen i produïsquen efectes desorbitats o **necessiten per a ser eliminats de la costosa formalitat dels procediments de revisió**; si bé eixa possibilitat legal de *rectificació de pla* ha de cenyir-se als supòsits en què el propi acte administratiu revele una equivocació evident per si mateixa i manifesta en l'acte susceptible de rectificació.

Admesa per la jurisprudència la rectificació de pla, en el supòsit consultat esta, forçosament, haurà de consistir en l'eliminació de l'exteriorització defectuosa de la voluntat administrativa i la seua substitució per una manifestació externa sense defecte i concorde al realment pretés. En altres paraules: a la **substitució del plànol equivocat per un plànol corregit**, concorde a la realitat. Per descomptat això exigirà de la plasmació de la voluntat d'esmena de l'Administració mitjançant un acte administratiu que, per al supòsit examinat, haurà de consistir en *acord de ple* (en aplicació del que es disposa en l'article 22.2.c de l'LRBRL<sup>9</sup> en relació amb els articles 4.1.c i 25.2.a d'eixa mateixa llei, prèvia acreditació de l'error mitjançant *informe tècnic i jurídic* que hauran de constar en l'expedient corresponent).

**TERCERA.** Correspon, seguidament, abordar la primera qüestió de les plantejades pel consultant: **és correcte el criteri de l'Ajuntament d'atorgar prevalença a la realitat fàctica sobre la realitat normativa errònia?** Interrogant que ha de respondre's positivament a partir de la indubtable constatació d'un error material en el planejament urbanístic municipal.

D'esta manera, la qüestió que ha de plantejar-se l'ajuntament és si resulta lícit que de la incidència d'este sobre un procediment de llicència urbanística pugua derivar-se perjudici per al sol·licitant, de tal mode que siga este qui *injustificadament suporta les conseqüències oneroses de l'error de l'Administració*. Per descomptat, la **antijuricitat** inherent a este enunciat deriva a l'ajuntament cap a la responsabilitat patrimonial de l'article 32.1 de l'LRJSP<sup>10</sup> al no tindre dit particular el deure jurídic de suportar el mal derivat de l'error.

Per a evitar tal absurd ha d'estar-se a la doctrina jurisprudencial de la «**força normativa del fàctic**» que, amb bon criteri invoca el consultant; doctrina desenvolupada pel Tribunal Suprem a fi de limitar la discrecionalitat inherent a la potestat de planejament de les administracions territorials de tal mode que, en evitació de l'arbitrarietat, la realitat fàctica supose –en determinats supòsits– un límit a l'exercici desordenat de l'esmentada potestat. D'esta doctrina, expressada en multitud de sentències, ha de portar-se a col·lació, per totes, la STS de 09.12.2015 (RC 433/2014):

[...] l'afortunada expressió de la **força normativa del fàctic** no significa una altra cosa que la submissió del planificador a la realitat existent, que no pot desconéixer [...]. Però no estem davant un principi sagrat i immutable que resulte immune al desenvolupament legislatiu, perquè tal concepte no suposa que el legislador no pugua precisar progressivament els requisits, delimitant el camp de la discrecionalitat per a evitar els creixements desordenats, espontanis o informals de les ciutats; ni que tal principi prevalga sobre un altre superior: el de la *força normativa del normatiu*, si val l'expressió, que s'oposa radicalment al fet que es pugua obtenir una classificació com a sòl urbà al marge del planejament [...].

La STS de 21.07.2020 (RC 2023/2018) va fixar doctrina de cassació sobre este tema afirmant que

[...] un instrument de planejament que preveu una determinada transformació urbanística de renovació, regeneració o rehabilitació pot degradar el sòl urbà consolidat a sòl urbà no consolidat, sempre que quede justificat en la memòria, amb una *motivació reforçada*, la **conveniència, des del prisma dels interessos públics, d'escometre tals actuacions** que, a més, han de respondre a necessitats reals.

De la doctrina jurisprudencial invocada resulta la convicció que l'exercici de la potestat de planejament només pot obviar la força normativa de la fàctic allí on, amb motivació reforçada, l'interés públic l'aconselle i determine. A *sensu contrari*, la manca d'interés públic que legitime la norma impedirà que esta pugua sobreposar-se al fàctic; postulat este que lliga amb el clàssic principi

9. Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.

10. Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic.

general del dret «**cessat el motiu de la norma, cessa la norma mateixa**» (*cessante ratione legis, cessat lex ipsa*); per la qual cosa la inexistència de l'afecció sobre la parcel·la del sol·licitant determina la no necessitat de l'afecció i, per consegüent, la mera existència d'un plànol equivocat **NO pot constituir argument suficient per a limitar el dret d'aquell a obtenir la llicència sol·licitada**. Enfront de qualsevol alternativa a este enunciat, ha d'estar-se als apartats c, d i e de l'article 3.1 de l'LRJSP i al que es preveu en l'article 4.1 també de l'LRJSP; preceptes tots estos l'aplicació dels quals al supòsit resulta inqüestionable.

## CONCLUSIONS

**Primera.** És correcte el criteri municipal d'atorgar prevalença a la realitat fàctica sobre la realitat normativa errònia; resultant improcedent, conforme a l'exposat en la consideració tercera, que l'error material detectat pugua tindre efecte limitatiu o pertorbador en el procediment de llicència sobre la parcel·la afecta per este error.

**Segona.** Amb independència de la indemnitat de l'error sobre la parcel·la al·ludida, és procedent que l'Ajuntament d'Alzira, en interès de la seguretat jurídica, rectifique l'error material detectat en els termes exposats en la consideració segona.

Respecte de la contestació d'esta consulta, l'article 5.7 del Decret 8/2016, del Consell, pel qual s'aprova el Reglament dels òrgans territorials i urbanístics de la Generalitat, estableix, entre les atribucions d'esta Direcció General, la d'«evacuar (amb el informes tècnics previs o, fins i tot, dictamen de l'òrgan urbanístic o territorial de la Generalitat que es considere oportú) les consultes que, en qüestions de planificació o legislació urbanística i d'ordenació del territori, o la seua aplicació, li formulen els ajuntaments o entitats del sector públic de la Comunitat Valenciana. **Les consultes, en cap cas, no tindran caràcter vinculant**».

D'altra banda, se l'informa que, amb la finalitat que siguen accessibles per qualsevol persona i servisquen d'ajuda als municipis en la seua labor d'aplicació de la legislació urbanística, les contestacions de la direcció general d'urbanisme a consultes efectuades per ajuntaments a partir de l'any 2020, es publiquen en la web de la Conselleria en l'adreça següent:

<http://politicaterritorial.gva.es/va/web/urbanismo/consultes-presentades-per-ajuntaments>

**EL DIRECTOR GENERAL D'URBANISME, PAISATGE I AVALUACIÓ AMBIENTAL**