



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 12 de abril de 2012, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1 (xxxx2)*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 13 de marzo de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1 (xxxx2) para declarar la nulidad de los acuerdos suscritos entre el Ayuntamiento y los hermanos xxxx3, en septiembre de 2009 y el 15 de mayo de 2011, por los que se reconoce y atribuye a éstos la propiedad de un local municipal.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 15 de marzo de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 194/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- En septiembre de 2009 el Ayuntamiento de xxxx1 (xxxx2), representado por su alcalde, y D. yyyy1, en calidad de administrador de la comunidad de bienes de los hermanos xxxx3, suscribieron un acuerdo por el que, con el objeto de realizar las obras proyectadas en el local del bar propiedad del Ayuntamiento, la comunidad de bienes "propietaria del bajo"



situado en el edificio autorizaba al Ayuntamiento a realizar en éste las obras necesarias bajo determinadas condiciones.

El 15 de mayo de 2011 el Ayuntamiento de xxxx1 (xxxx2), representado por su alcalde, y Dña. yyyy2, en representación de los hermanos xxxx3, suscribieron un acuerdo en el que, entre otras estipulaciones, el Ayuntamiento "reconoce la propiedad de los hermanos xxxx3, libre de cargas, gravámenes y servidumbres, en la planta de sótano que, a inferior nivel respecto de la parcela del Ayuntamiento 6743609WL6934S0001UL, se lleva a cabo sobre la referencia catastral 6743611WL6934S0001ZL y nº 1 D de la calle cc1".

Segundo.- Obra en el expediente la siguiente documentación:

- Certificado de la Secretaria del Ayuntamiento de 10 de noviembre de 2011, en el que hace constar que "no existe procedimiento alguno que haya provocado el reconocimiento o pase de la propiedad municipal a los hermanos xxxx3".

- Certificación del registrador de la propiedad del distrito hipotecario del registro de la propiedad de xxxx4 (xxxx2), expedida el 21 de noviembre de 2011, sobre las fincas registrales 785 y 738 del Ayuntamiento de xxxx1, esta última propiedad del Ayuntamiento.

- Certificado del Secretario Habilitado del Ayuntamiento de xxxx1 sobre el inventario de bienes del Ayuntamiento a 31 de diciembre de 1976, en el que figura descrita la finca 738.

- Informe de la arquitecta de los servicios técnicos de la Diputación Provincial de xxxx2 de 4 de marzo de 2011 -al que se adjunta un reportaje fotográfico y copia de documentos catastrales-, en el que se señala que las obras se han realizado sobre terrenos de propiedad municipal sin invadir propiedades colindantes y pone de manifiesto lo siguiente:

"Esta línea de la fachada norte de la edificación que da a la calle xx2, antiguo patio o plazuela de acceso a la iglesia, se prolonga por un muro de piedra que es el que delimitaba dicha plazuela y que contiene las tierras, ya que existe un importante desnivel, de en torno a 4 metros, entre esta explanada de acceso a la iglesia y los corrales situados abajo.



»Este fuerte desnivel del terreno hace que bajo la planta del edificio municipal, en su parte trasera, existiera un sótano sin acceso desde la calle, pero que quedaba a nivel de planta baja de los corrales citados, teniendo acceso desde el corral de xxxx3, que utilizaban este espacio. (...).

»El plano de 1980 y datos anteriores se corresponden básicamente además con la realidad física de las parcelas comprobada en visita realizada, ya que, existiendo referencias físicas de la posición del edificio derribado [propiedad del Ayuntamiento], se comprueba que la alineación de la fachada trasera de dicho edificio municipal, que constituiría el lindero con la parcela de yyyy3 [hoy de los hermanos xxxx3] se posicionaba aproximadamente a 16 metros de fondo desde su alineación de fachada, lo que coincidiría con el fondo de 16 metros de la edificación reiteradamente recogido en el croquis de 1929, fichas de 1974 y plano catastral de 1980.

»Dicha dimensión de fondo, multiplicado por la de frente de fachada, de 10 metros, coincide con la superficie repetidamente recogida en los documentos hasta esta fecha de entre 158 y 160 m².

»En planos catastrales de fecha posterior (...) se producen algunos cambios en las parcelas colindantes a la del Ayuntamiento, ya que se agregan algunas de ellas, pero la parcela de la edificación municipal se mantiene igual, añadiéndose solamente la superficie ocupada por la escalera exterior de acceso a la planta superior, situada en la fachada norte, sin variación alguna en lo que respecta al fondo del edificio, situándose la fachada posterior en la misma posición.

»Se comprueba pues que todos los datos de la parcela y edificio municipal anteriores al actual catastro coinciden básicamente con la realidad física comprobada del solar y edificio municipal derribado, existiendo sólo discrepancias en los planos catastrales actuales.

»En dichos planos actuales (...), sin que se hayan podido averiguar los motivos", la parcela de los hermanos xxxx3 ha tenido "un sustancial aumento de superficie, pasando de los 60 m² catastrados en 1980 y recogidos en las fichas de C.T.U. 1974, a 161 m² [en planos catastrales de



fecha posterior], ya que incluye además de la parcela del catastro anterior (...) la parte trasera de la parcela municipal" [y otros terrenos aledaños].

»A la vista de los errores existentes en los planos catastrales actuales y comprobada la realidad física de la parcela, donde quedan referencias suficientes de la posición y límites del edificio municipal existente antes del derribo, [la arquitecta] entiende que las parcelas reales y linderos estudiados se corresponden básicamente con las representadas en los planos catastrales de 1980 (...).

»En conclusión, todos los datos encontrados anteriores al actual catastro, sobre propiedad, dimensiones, superficies y forma del edificio de propiedad municipal derribado, se corresponden con la realidad física de dicho edificio y la parcela resultante de su derribo, de acuerdo con las comprobaciones realizadas in situ y mediante fotografías (...)".

»Revisada la estructura del nuevo edificio, única fase ejecutada hasta el momento, se comprueba que el plano de su fachada trasera (a falta de hoja de cerramiento de ladrillo) se sitúa exactamente en la misma posición que la del edificio municipal preexistente, sin que ningún elemento estructural, de cimentación o saneamiento sobresalga de dicha línea invadiendo el corral particular colindante (...)".

Tercero.- El 23 de diciembre de 2011 el Pleno del Ayuntamiento acuerda, por mayoría, el inicio de un procedimiento de revisión de oficio de los acuerdos suscritos por el anterior alcalde con los hermanos xxxx3 en 2009 y 2011, por estimar que concurren las causas previstas en el artículo 62.1, letras a), b) y e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Se señala que los documentos obrantes en el expediente "avalan que la propiedad del inmueble donde se iba a construir el edificio es íntegramente municipal, a pesar de existir una situación de posesión sin título de los bajos del antiguo edificio y una inscripción catastral de parte del inmueble en el último catastro a favor de los hermanos xxxx3"; y que "independientemente de las discusiones sobre la propiedad del bajo o de las acciones civiles o administrativas que corresponda ejercitar para que se declare la propiedad municipal del inmueble a favor del Ayuntamiento, los actos documentados en los acuerdos suscritos son nulos de pleno derecho" por las circunstancias siguientes:



1.- "Disposición de unos bienes de dominio público (sic) (...), sin previa desafectación", por lo que concurre la causa prevista en la letra f) ("actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezcan de los requisitos esenciales para su adquisición").

2.- "Acto de disposición documentado en un documento privado por órgano manifiestamente incompetente, en este caso, el alcalde; supuesto incluido en la letra b) (acto dictado "por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia").

3.- "Disposición de unos bienes al margen de todo procedimiento administrativo, ya sea de investigación que concluya que la propiedad de un determinado bien es de un tercero, o de compraventa; motivo de nulidad previsto en la letra e) (acto dictado "prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido").

Cuarto.- En el trámite de audiencia Dña. yyyy2, en su propio nombre y en representación de "la comunidad de propietarios sobre la finca urbana al número 1 [D] de la calle xx1, referencia catastral 6743611WL6934S0001ZL", alega que la Administración no puede ir en contra de sus propios actos y que el inmueble no era demanial sino patrimonial. Añade que "en nada afecta a esta planta de sótano de [su] propiedad (...), con acceso independiente y por diferente calle, las pretéritas utilidades y destinos tanto de la única planta preexistente sobre ella, como de las otras edificaciones colindantes del Ayuntamiento, incluso con diferente referencia catastral, con acceso por la Plaza xx2 y en todo caso desafectas de cualquier servicio público desde hace muchísimos años".

Quinto.- El 13 de febrero de 2012 se formula propuesta de resolución en el sentido de revisar de oficio "los actos documentados en los acuerdos de septiembre de 2009 y 15 de mayo de 2011", mencionados.

Sexto.- En la misma fecha la alcaldesa suspende el plazo para resolver y notificar la resolución, lo que se notifica a los interesados el 7 de marzo de 2012.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.



II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 2º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado b), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

Además, la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo resulta justificada, con toda claridad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Del referido artículo se deduce que dicho dictamen es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, ya que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

2ª.- La competencia para resolver el presente procedimiento corresponde al Pleno del Ayuntamiento, según dispone el artículo 110.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 22.2.j) de dicha Ley, al ser el órgano supremo de la Corporación, "pues en definitiva, significa la instancia revisora en el ejercicio de una acción administrativa, con matices próximos a la acción judicial", y el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales está atribuida al Pleno del Ayuntamiento por el citado artículo 22 de la Ley 7/1985 (Dictamen del Consejo de Estado 1.420/1993, de 2 de diciembre). Criterio que ha sido acogido por este Consejo Consultivo en numerosos dictámenes.

También es éste el criterio sostenido por la jurisprudencia, que mantiene que "el acuerdo resolutorio deberá ser, al menos por su trascendencia, adoptado por el Pleno Corporativo" (Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1985 y 2 de febrero de 1987, entre otras).



3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de revisión de oficio tramitado por el Ayuntamiento de xxxx1 (xxxx2) para declarar la nulidad de pleno derecho de los actos documentados en los acuerdos suscritos por el anterior alcalde con los hermanos xxxx3 en septiembre de 2009 y el 15 de mayo de 2011, por los que se reconoce y atribuye a estos la propiedad de un local municipal.

El artículo 4.1.g) de la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, reconoce con carácter general a los municipios, en su calidad de Administraciones Públicas de naturaleza territorial, la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos, dentro de la esfera de sus competencias. Por su parte, el artículo 53 de dicha Ley establece que, sin perjuicio de las específicas previsiones de sus artículos 65, 67 y 110, "Las Corporaciones locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común"; y en los mismos términos se pronuncia el artículo 218.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre. Dicha remisión a la legislación estatal sitúa actualmente la cuestión en los artículos 102 a 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Según el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho, es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- Que se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 62.1 o que, al amparo de la última letra del citado precepto, estén expresamente previstos en una ley.
- Que pongan fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, si bien este último es un requisito que sólo jugará cuando se inicie la revisión a instancia del interesado y no cuando el procedimiento sea instado de oficio por la propia Administración autora del acto.
- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por persona interesada o de oficio por la propia Administración.



El mencionado artículo 102 no contempla un procedimiento específico para la revisión de oficio de los actos administrativos, sino que se limita a exigir el dictamen previo favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma. Por ello, resultan de aplicación las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos, contenidas en el título VI de la citada Ley.

A la vista de la documentación obrante en el expediente, puede afirmarse que el procedimiento se ha tramitado conforme a lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Así, figura el acuerdo de inicio adoptado por el Pleno, la concesión del trámite de audiencia a los interesados, las alegaciones presentadas por éstos y la propuesta de resolución. Finalmente, la exigencia de informe del Consejo Consultivo se cumple con la emisión del presente dictamen.

Por otra parte, ha de ponerse de manifiesto que no se ha producido la caducidad del procedimiento de revisión de oficio. El artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que "cuando el procedimiento (de revisión) se hubiere iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo". En el presente caso, el procedimiento se ha incoado de oficio mediante Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 23 de diciembre de 2011 y el plazo máximo para dictar y notificar la resolución se ha suspendido por Acuerdo del Pleno de 13 de febrero de 2012, es decir antes de expirar el plazo de tres meses citado. Teniendo en cuenta lo anterior y que tampoco ha transcurrido el plazo máximo de suspensión establecido en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, es claro que el procedimiento no ha caducado.

4ª.- El Ayuntamiento pretende declarar la nulidad de pleno derecho de los actos documentados en los acuerdos suscritos con los hermanos xxxx3, por los que se reconoce a estos la propiedad sobre un local municipal, por considerar que concurren las causas previstas en las letras b), e) y f) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Con carácter previo ha de ponerse de manifiesto que el informe de la arquitecta y el acuerdo de inicio del procedimiento adolecen de cierta confusión sobre la titularidad del inmueble, al aludir a la existencia en el último catastro de una inscripción de parte del inmueble municipal a favor de los hermanos



xxxx3 (no consta si dicha parte corresponde al local cuya propiedad se ha reconocido y, por ende, transmitido a éstos).

No obstante y sin perjuicio de ello, de los documentos obrantes en el expediente (certificación del registro de la propiedad, inventario de bienes municipales del año 1976 e informe de la arquitecto de la Diputación Provincial) se infiere que la propiedad del inmueble (donde se construye un nuevo edificio) es íntegramente municipal y que los hermanos xxxx3 gozaban de una posesión sin título en el sótano del antiguo edificio (ya que no se ha aportado título alguno que lo justifique).

A la vista de ello, puede considerarse probado que la propiedad del inmueble corresponde al Ayuntamiento, sin perjuicio de las acciones que puedan ejercitar el Ayuntamiento o los particulares para el reconocimiento de sus derechos dominicales o posesorios sobre el local objeto de discusión.

Sentado lo anterior, es preciso analizar por separado la concurrencia o no de las citadas causas.

En relación con la causa de nulidad prevista en la letra e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido), es doctrina reiterada del Consejo de Estado (por todos, Dictámenes 173/2008, de 30 de abril, y 2.002/2008, de 11 de diciembre) que, "para que sea aplicable, es necesario que la conculcación del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que se caractericen por su especial gravedad" (Dictámenes 542/1996, de 7 de marzo; 926/1997, de 3 de abril; 4.894/1997, de 23 de octubre; 6.175/1997, de 19 de febrero de 1998). En otros dictámenes (2.301/1998, de 10 de septiembre) se dice que "es necesario apreciar con rigor que el procedimiento se ha violentado de modo terminante y claro (...) debiendo justificarse cumplidamente que se ha producido alguna anomalía esencial en su tramitación". En un sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Supremo, al requerir "omisiones sustanciales y de entidad, equiparables a la falta de aquellos requisitos procedimentales que configuran la esencialidad del procedimiento" (Sentencia de 12 de julio de 1993) o bien al entender que se produce por "el seguimiento de un procedimiento completamente opuesto al correcto" (Sentencia de 20 de abril de 1990). E, igualmente, otros dictámenes que exigen "omisiones sustanciales y de



entidad, equiparable a la falta de aquellos requisitos procedimentales que configuran la esencialidad del procedimiento" (Dictamen 906/1996, de 28 de marzo), o una omisión de "hitos esenciales" del procedimiento (dictámenes 45.853, de 17 de noviembre de 1983, y 1.532/1992, de 4 de marzo de 1993).

Sobre esta cuestión el propio Consejo de Estado en su Dictamen 1.365/2008, de 13 de noviembre, expone que este motivo de nulidad "supone una total inaplicación del procedimiento legalmente establecido, sin que sea suficiente advertir omisiones o infracciones de tramitación. La ausencia total de procedimiento debe ser entendida en el sentido de que no existan los engarces formales necesarios en el *iter* administrativo para concluir en el acto que se pretende emanar, envolviendo tales ausencias o errores procedimentales un radical vicio con irremediables efectos sobre el acto administrativo final (Dictámenes 2.756/96, de 25 de julio, y 1.950/2004, de 23 de septiembre). Ni siquiera la omisión del trámite de audiencia da lugar `siempre y de forma automática´ a la nulidad por esta causa (Dictamen 3.035/95, de 25 de abril), sino que resulta necesario, como señaló la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1991, `ponderar, en cada caso, las consecuencias producidas por tal omisión en la parte interesada, la falta de defensa que realmente haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido´".

En el presente caso, el Ayuntamiento ha reconocido a un particular la propiedad de un bien municipal (el sótano de un inmueble cuya titularidad municipal se infiere del expediente remitido) sin tramitar procedimiento alguno y sin cumplir los requisitos exigidos en los artículos 21 y 22 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en los artículos 79, 80 y 112.3.a) del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, y en los artículos 109 y siguientes del Reglamento de Bienes de Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

Por tanto, al haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento establecido para enajenar un bien patrimonial de una entidad local, concurre la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.



La concurrencia de la causa de nulidad mencionada hace innecesario examinar el resto de causas alegadas; no obstante, este Consejo considera conveniente un análisis somero a fin de ilustrar al Ayuntamiento consultante en el procedimiento que tramita:

- Se invoca también la concurrencia de la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (actos dictados por órgano incompetente por razón de la materia).

El artículo 114 del Reglamento de Bienes de Entidades Locales señala que "en cualquier supuesto, las enajenaciones de bienes cuyo valor exceda del 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto deberán ser acordadas con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación". En el mismo sentido, el artículo 22.2.n) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local. En otro caso, corresponderá al Alcalde, de acuerdo con el artículo 21.1.ñ) del mismo texto legal.

En virtud de ello, aun cuando no parece razonable que el valor del local pueda exceder del porcentaje indicado, la ausencia de datos sobre este extremo impide apreciar la concurrencia o no de tal causa de nulidad.

- Finalmente, no concurre la causa prevista en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre ("actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezcan de los requisitos esenciales para su adquisición"), que el Ayuntamiento alega por haberse enajenado unos bienes de dominio público sin previa desafectación.

Según se desprende del inventario de bienes de 1976, aportado por el Ayuntamiento, el inmueble municipal descrito es un bien patrimonial, no demanial, por lo que no es precisa la previa desafectación para su enajenación.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede que se declare la nulidad de los actos documentados en los acuerdos suscritos entre el Ayuntamiento de xxxx1 (xxxx2) y los hermanos xxxx3, en septiembre de 2009 y el 15 de mayo de 2011, por los que se reconoce y atribuye a éstos la propiedad de un local municipal.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.