



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero  
Sra. Ares González, Consejera  
Sr. Herrera Campo, Consejero y  
ponente

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 6 de abril de 2022, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxx1*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN 62/2022**

### **I**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 1 de febrero de 2021 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el procedimiento de revisión de oficio iniciado a instancia de Dña. yyy1, concejala del Ayuntamiento de xxx1, para declarar la nulidad del Acuerdo de Pleno del referido municipio de 21 de septiembre de 2018, por el que se aprueba el convenio suscrito con qqq1, S.L. para la implantación de un parque eólico en terrenos municipales patrimoniales y de dominio público; del Acuerdo del Pleno municipal de 24 de mayo de 2019, de ratificación de la cesión del referido convenio a seis empresas; y del Acuerdo del Pleno municipal de 26 de marzo de 2021, por el que se aprueba la prórroga del convenio solicitada.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 8 de febrero de 2021, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 62/2022, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de este, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014 de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Herrera Campo.

**Primero.-** El 21 de septiembre de 2018 el Pleno del Ayuntamiento de xxx1 acuerda por mayoría, visto el informe de Secretaría de 19 de septiembre



anterior, "Aprobar el convenio marco presentado por qqq1, S.L., para la implantación de un parque eólico" en su término municipal.

El 24 de septiembre de 2018 el Ayuntamiento y la citada empresa formalizan el denominado "Convenio Marco" por un periodo inicial de vigencia hasta el 31 de diciembre de 2020, prorrogable dos veces por periodos sucesivos de un año.

El 24 de mayo de 2019 el Pleno del Ayuntamiento acuerda por unanimidad autorizar la cesión del referido convenio marco, solicitada por qqq1, S.L., a favor de las siguientes seis sociedades: Parque Eólico qqq2, S.L., Parque Eólico qqq3, S.L., Parque Eólico qqq4, S.L., Parque Eólico qqq5, S.L., Parque Eólico qqq6, S.L., y Parque Eólico qqq7, S.L.

**Segundo.-** El 21 de septiembre de 2020 las sociedades antes citadas presentan un escrito en el que solicitan la prórroga del convenio marco por un año adicional, hasta el 31 de diciembre de 2021.

El 26 de marzo de 2021 el Pleno del Ayuntamiento acuerda por mayoría aprobar esa prórroga del convenio marco.

**Tercero.-** El 12 de agosto de 2021 Dña. yyy1, actuando en su propio nombre y en su condición de concejala del Ayuntamiento de xxx1, presenta un escrito en el que solicita que se "acuerde la iniciación del procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo del Pleno municipal del Ayuntamiento de xxx1 de 21 de septiembre de 2018, por el que se aprueba el Convenio presentado por qqq1, S.L. para la implantación de un parque eólico en terrenos municipales patrimoniales y de dominio público, por un periodo inicial de vigencia hasta el 31 de diciembre de 2020 por ser nulo de pleno derecho".

Indica que "El Convenio contiene vicios de tal entidad que trascienden al interés general y afecta al 90 % del territorio del municipio".

Adicionalmente, como consecuencia de la nulidad de pleno derecho que imputa al primer Acuerdo, "insta la revisión de los acuerdos municipales en desarrollo del mismo, y concretamente del Acuerdo del Pleno municipal de 24 de mayo de 2019 de ratificación de la cesión del Convenio a las 6 empresas que constan en el mismo; y del Acuerdo del Pleno municipal de 26 de marzo de 2021, por el que se aprueba la prórroga del Convenio solicitada por las 6 empresas cesionarias (...)".



**Cuarto.-** Mediante Acuerdo de Pleno de 5 de noviembre de 2021 se inicia expediente de revisión de oficio de los actos antes señalados "a efectos de determinar si concurre o no la causa de nulidad invocada por la solicitante, es decir, la prevista en la letra f) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común".

**Quinto.-** El 10 de diciembre de 2021 se publica en el Boletín Oficial de la Provincia de xxx2 la concesión del trámite de audiencia a los interesados y la apertura de un plazo de información pública.

El 21 de diciembre de 2021 Dña. yyy1 presenta alegaciones.

El 27 de diciembre de 2021 D. yyy2, en nombre y representación de qqq1, S.L., Parque Eólico qqq2, S.L., Parque Eólico qqq3, S.L., Parque Eólico qqq4, S.L., Parque Eólico qqq5, S.L., Parque Eólico qqq6, S.L., y Parque Eólico qqq7, S.L., presenta un escrito en el que se opone a la revisión de oficio.

**Sexto.-** El 14 de enero de 2022 la secretaria municipal informa sobre las alegaciones realizadas y formula propuesta de resolución desestimatoria.

**Séptimo.-** El 19 de enero de 2022 el Pleno del Ayuntamiento asume el anterior informe, que propone desestimar la solicitud de revisión de oficio, y suspende el plazo máximo legal de resolución y notificación hasta la emisión del dictamen del Consejo Consultivo. No consta la notificación de este acuerdo a los interesados.

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

**Octavo.-** Mediante Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de 14 de marzo de 2022 se requiere al Ayuntamiento para que complete el expediente con el informe de Secretaría de 19 de septiembre de 2018, reiteradamente referenciado por las partes en el procedimiento.

**Noveno.-** Ese mismo día tiene entrada en el Consejo Consultivo el informe solicitado.



## **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.i), 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 apartado tercero, 2.f) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014 del Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, por el que se determina la 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 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC). Del mismo se deduce que dicho dictamen es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, ya que solo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

**2ª.-** Según el citado artículo 106.1, para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho, es preciso que concurren los siguientes presupuestos:

- Que se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 47.1 de la LPAC 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 solo 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 106 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 IV de la citada Ley.



En concreto y por lo que respecta a las entidades locales, el artículo 4.1.g) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 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 la misma 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 2568/1986, de 28 de noviembre. Dicha remisión a la legislación estatal sitúa actualmente la cuestión en los artículos 106 a 111 de la LPAC.

A la vista de la documentación obrante en el expediente, puede afirmarse que el procedimiento se ha tramitado conforme a lo previsto en la LPAC. Así, figura el acuerdo de inicio del procedimiento, la concesión del trámite de audiencia a los interesados y la propuesta de resolución. La exigencia de informe del Consejo Consultivo se cumple con la emisión del presente dictamen.

**3ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de revisión de oficio iniciado a instancia de Dña. yyy1, en su propio nombre y derecho, y como concejala del Ayuntamiento de xxx1, para declarar la nulidad de los siguientes Acuerdos del Pleno municipal:

- El Acuerdo de 21 de septiembre de 2018, por el que se aprueba el convenio presentado por qqq1, S.L., para la implantación de un parque eólico en terrenos municipales patrimoniales y de dominio público.

- El Acuerdo de 24 de mayo de 2019, por el que se autoriza la cesión del referido convenio, por qqq1, S.L., a Parque Eólico qqq2, S.L., Parque Eólico qqq3, S.L., Parque Eólico qqq4, S.L., Parque Eólico qqq5, S.L., Parque Eólico qqq6, S.L., y Parque Eólico qqq7, S.L.

- El Acuerdo de 26 de marzo de 2021, por el que se aprueba la prórroga de vigencia del convenio solicitada por las referidas empresas.



La solicitud de revisión se fundamenta en la concurrencia de diversas causas de nulidad previstas en el artículo 47.1 de la LPAC; en concreto las recogidas en sus letras e) y f).

La solicitante señala que "se trata de un convenio de colaboración que presenta para su firma una empresa que promueve parques eólicos y que pretende la ocupación de terrenos municipales". Recuerda que "La iniciativa del Convenio no es municipal, sino de la empresa qqq1, S.L.", que fue "constituida ad hoc unos días antes de la aprobación por el Pleno del Convenio, que en un contexto de obligada transparencia, no cuenta con ninguno de los requisitos exigidos por la Ley".

En cuanto al contenido del controvertido convenio, mantiene que "(...) el Ayuntamiento se compromete a ceder en favor de la promotora el uso de todos los terrenos municipales necesarios para su parque eólico, sean montes de utilidad pública, bienes demaniales o patrimoniales. La cesión, en todo caso y supuestos, se compromete a formalizarla mediante adjudicación directa; y mientras tanto se compromete a congelar los terrenos de cesión y a su reserva (no ceder uso, no otorgar concesiones, no vender... a terceros) para el desarrollo del parque eólico propuesto por la promotora. Esta `reserva` contemplada en la Cláusula 3, cuenta desde el inicio con la advertencia de ilegalidad del informe de la Secretaria Municipal: `puede comprometer las potestades públicas del Ayuntamiento, puesto que este no puede vincularse a no autorizar nuevas instalaciones de energía eólica autorizadas por la Junta y que cumplan todos los requisitos exigidos para obtener licencias y autorizaciones`".

A su juicio, se trata de "una relación estrictamente contractual que se enmascara detrás de un convenio para sortear los principios de concurrencia competitiva y hacer posible una adjudicación directa que estaría proscrita por la legislación, en detrimento de los principios de publicidad, objetividad, no discriminación y concurrencia competitiva". Además, añade que, también sin concurrencia, se ceden posteriormente a seis nuevas empresas, facultades y derechos sobre los bienes públicos municipales sin concurrencia, careciendo de los requisitos esenciales y legales para su adquisición."

Por su parte, D. yyy2, en nombre y representación de las empresas interesadas, se opone a la revisión de los actos (antecedente de hecho quinto), afirmando en primer lugar que "la formalización del Convenio Marco se hizo bajo la confianza de que había superado los trámites y requisitos legalmente establecidos". Señala que "los argumentos esgrimidos por Dña. yyy1 para



justificar la causa de nulidad que invoca para instar la revisión de oficio (i) responden a una interpretación interesada y errática del contenido de un informe de la Secretaría Municipal; y (ii) carecen manifiestamente de fundamento en la medida en que son contrarios a la normativa que regula las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica". Añade que "Los compromisos adquiridos por el Ayuntamiento en relación con los terrenos de titularidad municipal (demaniales o patrimoniales) en modo alguno suponen una ventaja para sus mandantes", porque, al tenor del artículo 140.1 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, "la aprobación de los proyectos de implantación de los parques eólicos lleva consigo su declaración de utilidad pública y, como consecuencia de ello, el derecho preferente del promotor a su ocupación".

Indica además que las causas de nulidad que se imputan a los Acuerdos del Pleno de 30 de marzo (en realidad, 24 de mayo) de 2019 y de 26 de marzo de 2021 no resultan de aplicación porque no se trata de "convenios de colaboración". Y concluye que "Resulta improcedente la revisión de oficio del contrato por cuanto que las causas de nulidad que se invocan serían imputables en exclusiva al Ayuntamiento", por lo que concurren los límites de revisión establecidos en el artículo 110 de la LPAC.

Por su parte, la Administración, en su propuesta de resolución, se opone a la revisión de oficio con argumentos coincidentes con los expuestos por las empresas interesadas. Puntualiza que "el informe de Secretaría Municipal que se emitió con carácter previo a la adopción del Acuerdo Plenario de 21 de septiembre de 2018 no califica el negocio jurídico autorizado como convenio de colaboración. Más bien lo considera como una declaración de intenciones", por lo que "Encontrándonos ante un negocio jurídico cuya naturaleza jurídica es la declaración de intenciones, ello determina que resulte imposible la aplicación de los preceptos que se invocan y, como consecuencia de ello, la concurrencia del vicio de nulidad que se imputa al Acuerdo Marco. Así lo dispone expresamente el artículo 47.1, párrafo segundo, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre: 'No tienen la consideración de convenios, los Protocolos Generales de Actuación o instrumentos similares que comporten meras declaraciones de intención de contenido general o que expresen la voluntad de las Administraciones y partes suscriptoras para actuar con un objetivo común, siempre que no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles'".



Reitera que, “como señalan las mercantiles comparecientes en el procedimiento, la formalización del Acuerdo Marco no ha supuesto (ni supondrá) ninguna ventaja para estas en la futura obtención de los terrenos de titularidad municipal necesarios para la implantación del parque eólico”, porque la aprobación de un proyecto de producción, transporte y distribución de energía eléctrica “determina su declaración de utilidad pública y, como consecuencia de ello, que ostenten una suerte de derecho de adquisición preferente para la utilización de los terrenos necesarios para su desarrollo”.

Por último, en concordancia con lo indicado por las empresas titulares de la explotación, mantiene que concurren los límites a la revisión de oficio, porque “los supuestos vicios de nulidad habrían sido provocados por esta Corporación Local”; porque las infracciones “eran conocidas o podían conocerse” por las partes; y porque “La revisión de oficio del Acuerdo Plenario (...) es improcedente con base en la doctrina sentada por el Tribunal Supremo según la cual, no procede la revisión de oficio de aquellas infracciones que se imputan a actos firmes y consentidos por el solicitante”.

**4ª.-** Este Consejo Consultivo debe advertir, con carácter previo, de que no son objeto del presente procedimiento, por lo que probablemente por ello no constan en el expediente remitido, las autorizaciones o los actos previos a la puesta de explotación de las instalaciones eléctricas (el expediente conducente a la autorización de explotación definitiva de la instalación de producción de energía eléctrica, su inscripción, el informe de notificación final de operación definitiva, ni la resolución de cambio de titular emitida por el servicio territorial competente en materia de energía). Por ello, el presente dictamen únicamente debe centrarse en el procedimiento seguido para la cesión de bienes patrimoniales o la realización de concesiones sobre dominio público para las instalaciones de unos parques eólicos.

Igualmente no constan acreditados en el expediente administrativo el cumplimiento de los requisitos para la novación subjetiva de las explotaciones producidas mediante cesión, ni la excepciones previstas normativamente a las autorizaciones administrativas de “las instalaciones de parques eólicos o aerogeneradores no susceptibles de presentación de proyectos en competencia”, de conformidad con el capítulo III del Decreto 189/1997, de 26 de septiembre, por el que se regula el procedimiento para la autorización de las instalaciones de producción de electricidad a partir de la energía eólica (artículo 17 y siguientes).



**5ª.-** Como se ha dicho, el fundamento de la solicitud de Dña. yyy1 se encuentra en la concurrencia de diversas causas de nulidad del artículo 47.1 de la LPAC. En concreto, las previstas en la letra e) (actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados), y en la letra f) (actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición).

En cuanto a la primera causa alegada (letra e), este Consejo Consultivo mantiene una doctrina consolidada en línea con la reiterada del Consejo de Estado y la jurisprudencia del Tribunal Supremo. El Consejo de Estado establece que, para que pueda apreciarse dicha causa, "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" (*a.e.*, 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; 173/2008, de 30 de abril, o 2.002/2008, de 11 de diciembre). En otros dictámenes (así el nº 2.301/1998, de 10 de septiembre) se señala 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 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). (...)"

En cuanto a la segunda causa alegada (artículo 47.1.f de la LPAC), se trata de un vicio de nulidad que se interpreta de forma muy estricta por este Consejo Consultivo, en línea con la doctrina del Consejo de Estado. Una aplicación en puridad de dicha categoría, de modo que permita darle significado y entidad propia por contraste con los supuestos de anulabilidad (artículo 48 de la LPAC), postula evitar un entendimiento amplio de los "requisitos esenciales" para la adquisición de facultades o derechos, pues de otro modo se llegaría fácilmente a una desnaturalización de las causas legales de invalidez.

En relación con esta causa de nulidad de pleno derecho, el Consejo de Estado ha señalado en numerosas ocasiones (por todos Dictamen 984/2016, de 19 de enero de 2017) que "debe ser objeto de una interpretación rigurosa, `por cuanto una mínima laxitud (...) arrasaría la distinción entre grados de invalidez y atentaría gravemente contra la seguridad jurídica al permitir cuestionar en cualquier momento no solo actos incursos en un vicio de singular relevancia para el interés público concreto y para el genérico comprometido en la legalidad del actuar administrativo, sino todos los actos en que una prescripción legal hubiera sido vulnerada o un requisito legal se hubiera desconocido´ (dictamen número 1.277/98, de 25 de septiembre, entre otros). En la misma línea, se ha dicho que `no todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de "esenciales", sino solo aquellos que constituyen presupuestos básicos exigibles para que pueda citarse el acto administrativo´ (así, dictámenes números 2.454/94, de 9 de febrero, 1.178/98, de 11 de junio)".

»Por su parte, el Tribunal Supremo ha interpretado el calificativo "esenciales" como referido a aquellos requisitos `más significativos y directa e indisolublemente ligados a la naturaleza misma del derecho´ (Sentencia de 23 de noviembre de 2008). Y este Consejo ha subrayado (entre otros, dictámenes números 1.511/2011, de 13 de octubre, 1.536/2011, de 20 de octubre, 840/2014, de 23 de octubre, y 753/2015, de 24 de septiembre), que `la esencialidad presupone que ha de tratarse de un requisito que objetivamente el interesado no puede llegar a cumplir en ningún momento, por tratarse de un hecho acontecido invariable que elimina cualquier posibilidad de subsanación, y que no precisa, para constatar su carencia, de la interpretación de norma jurídica alguna´".



En el mismo sentido, el Dictamen 739/2017, de 5 de octubre de 2017, del Consejo de Estado, recuerda que "esta causa de nulidad de pleno derecho debe interpretarse de forma especialmente estricta, para evitar que una interpretación extensiva de ella pueda provocar una desnaturalización del sistema, convirtiendo, dentro de la teoría de la invalidez, la excepción (que son los supuestos de nulidad radical) en la regla general. Por ello, para apreciar la concurrencia de este motivo, se exige el cumplimiento de unos requisitos específicos que van más allá de la producción de cualesquiera infracciones al ordenamiento jurídico (entre otros, dictámenes números 1.275/2008, de 25 de septiembre, y 840/2014, de 23 de octubre) y que usualmente se detienen en la diferencia entre "requisitos necesarios" y "esenciales", sin que todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merezcan el calificativo de "esenciales" (dictamen número 219/2013, de 18 de abril).

»En este sentido, como señala el dictamen número 485/2012, de 24 de mayo, la carencia de tales "requisitos esenciales" debe entenderse concurrente solo en aquellos casos en los que sea patente la ausencia de un presupuesto esencial o básico, que determina la adquisición del derecho o facultad de que se trate, pero no en aquellos otros en los que la controversia deriva de una mera interpretación, con eventuales soluciones razonablemente divergentes, de una norma jurídica".

Por lo tanto, y en relación con esta última condición, no bastará con que el acto incumpla cualquiera de los requisitos previstos en la normativa de aplicación, aunque estos se exijan para la validez del acto en cuestión, sino que resulta preciso distinguir entre "requisitos necesarios" y "requisitos esenciales", a los fines que aquí interesan, de tal forma que no todos los que puedan ser considerados como necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de "esenciales", que solo cabe atribuir cuando constituyan los presupuestos de la estructura definitoria del acto, o sean absolutamente determinantes para la configuración del derecho adquirido o la finalidad a alcanzar con su concesión. Y, en línea con la doctrina expuesta, este Consejo mantiene que solo pueden calificarse como requisitos esenciales aquellos "que objetivamente el interesado no puede llegar a cumplir en ningún momento, por tratarse de un hecho acontecido invariable que elimina cualquier posibilidad de subsanación, y que no precisa, para constatar su carencia, de la interpretación de norma jurídica alguna" (por todos, Dictamen 63/2020, de 12 de marzo).



**6ª.-** La legislación aplicable para autorizar las instalaciones de parques eólicos es, por un lado, la Ley estatal 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico (de carácter básico según su disposición final primera, salvo las normas autonómicas dictadas en desarrollo del procedimiento administrativo común); y por otro lado, el ya citado Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica (de carácter básico con la singularidad procedimental); así como además el Decreto 189/1997, de 26 de septiembre, por el que se regula el procedimiento para la autorización de las instalaciones de producción de electricidad a partir de la energía eólica en Castilla y León.

De conformidad con los artículos 52 y siguientes de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, y el artículo 140 del Real Decreto 1955/2000, 1 de diciembre, se declaran de utilidad pública las instalaciones eléctricas de generación, transporte y distribución de energía eléctrica a los efectos de expropiación forzosa de los bienes y derechos necesarios para su establecimiento y de la imposición y ejercicio de la servidumbre de paso. Para el reconocimiento concreto de la utilidad pública de estas instalaciones será necesario que la empresa interesada lo solicite, incluyendo una relación concreta e individualizada de los bienes o derechos que el solicitante considere de necesaria expropiación. Además, la petición se someterá a información pública y se recabará informe de los organismos afectados.

De resultas de lo anterior, si el Ayuntamiento no hubiera llegado a un acuerdo previo con la empresa promotora, una vez que esta hubiera obtenido autorización para la instalación y la concreta declaración de utilidad pública, podría ser privado de parte de sus bienes y derechos patrimoniales mediante la correspondiente indemnización, siempre que así lo hubiere solicitado. En este caso, no consta en el expediente ninguna referencia a tal solicitud, y del mismo convenio se desprende que la empresa promotora ni siquiera tenía aquella autorización cuando suscribió el convenio que afecta a los terrenos, por lo que difícilmente pueden acogerse sus alegaciones sobre una preferencia sobre los inmuebles que justificara la adjudicación directa.

Por otro lado, el régimen jurídico de los bienes municipales se ajusta a lo dispuesto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), en todo aquello que sea de aplicación general y básica; en la Ley 11/2006, de 26 de octubre, del Patrimonio de la Comunidad de Castilla y León; en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local; en el 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 el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

Al tenor de esta normativa, los terrenos ocupados por el parque eólico tienen un régimen distinto según se trate de bienes patrimoniales o demaniales, por lo que el tratamiento no debe ser uniforme. Como consecuencia de ello, y como reconocen tanto el informe de Secretaría de 19 de septiembre de 2018 como el propio convenio marco, y conforme a lo que prevé la LPAP en sus artículos 86 y 107, si el bien es de dominio público su utilización se realizará previa autorización o concesión administrativa, y si el bien es patrimonial su explotación se realizará mediante cualquier otra forma de cesión de uso a través de concurso.

En ambos supuestos sería posible por excepción una adjudicación directa. Para bienes patrimoniales así lo contempla el artículo 107.1 de la LPAP, si la misma procede por las peculiaridades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación, debiendo justificarse en el expediente suficientemente las circunstancias determinantes en cada caso de la adjudicación directa. Por su parte, el artículo 137.4.c) de la misma Ley, en relación a la enajenación de inmuebles titularidad de las Administraciones, prevé que se podrá acordar su adjudicación directa cuando el mismo resulte necesario para dar cumplimiento a una función de servicio público o a la realización de un fin de interés general.

Ambos preceptos son alegados en el convenio aprobado por el Pleno municipal, y suscrito con la mercantil promotora del parque eólico, para justificar el compromiso de realizar la adjudicación directa del arrendamiento de los bienes patrimoniales municipales y de la concesión de los de dominio público municipal que las partes acuerdan. Pero, prescindiendo de la dudosa aplicación del artículo 137.4.c) de la LPAP a unos bienes de dominio público que son por principio legal inalienables, lo cierto es que en el expediente remitido -y todavía más por la inexistencia de la memoria del convenio a la que luego se hará referencia- no constan justificadas, y ni siquiera meramente referidas, las circunstancias que en su caso permitirían la excepcionalidad de las adjudicaciones directas pretendidas; sin que a tales efectos puedan servir las genéricas declaraciones de voluntad contenidas en el exponendo del convenio marco, ni la vaga apelación a la singularidad o interés general de la operación que se contienen en la cláusula 1.2 del mismo.



Por todo ello, resulta también paradójico que tanto el informe de Secretaría de 19 de septiembre de 2018 como el propio convenio marco hagan referencia a los requisitos necesarios para la cesión de los terrenos por parte del Ayuntamiento (cláusula 2.1), y que, incumplidos estos, se ponga en duda su necesidad en el escrito de alegaciones realizado por los interesados en el presente procedimiento.

**7ª.-** En cuanto al título jurídico para la ocupación de los terrenos por los parques eólicos, las partes discuten en el procedimiento si el documento suscrito ampara tal actuación y, como consecuencia, cual es la real naturaleza del convenio aprobado por el Ayuntamiento: convenio de colaboración o convenio marco.

Este Consejo Consultivo debe advertir que es irrelevante su *nomen iuris*, porque conforme al denominado "principio de primacía de la realidad", las cosas, en este caso los contratos, "son lo que son y no lo que las partes dicen que son" (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre 2019). En la cláusula 9.1 del mismo las partes reconocen que "El presente Convenio Marco tiene la consideración de compromiso jurídico exigible" entre ellas. Y junto a ello, es muy razonable concluir que, si el mencionado convenio, como afirman los interesados, no tuviera ninguna fuerza vinculante, por ser solo completa y exclusivamente programático, las adjudicaciones directas de los terrenos habrían sido realizadas sin amparo alguno, en vía de hecho. Esto es, igualmente serían irregulares por haberse hecho sin seguir el procedimiento legalmente establecido.

Por otra parte, el capítulo VI del título preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), establece la regulación básica de todos los convenios administrativos y desarrolla un régimen completo de los mismos, fijando su contenido mínimo, clases, duración y extinción, y asegurando su fiscalización por el Tribunal de Cuentas o en su caso por la institución autonómica de control externo.

Así, según el artículo 47.1 de la LRJSP: "Son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas (...) entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común. No tienen la consideración de convenios, los Protocolos Generales de Actuación o instrumentos similares que comporten meras declaraciones de intención de contenido general o que expresen la voluntad de las Administraciones y partes suscriptoras para actuar con un objetivo común, siempre que no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles. Los convenios no podrán tener por



objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público”.

El artículo 48.1 de la referida Ley establece que “Las Administraciones Públicas (...), en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán suscribir convenios con sujetos de derecho público y privado, sin que ello pueda suponer cesión de la titularidad de la competencia”. Y su artículo 49 señala cuál es el contenido mínimo de los convenios.

Por último, a los efectos de interés para este supuesto, el artículo 50.1 de la LRJSP indica que, “Sin perjuicio de las especialidades que la legislación autonómica pueda prever, será necesario que el convenio se acompañe de una memoria justificativa donde se analice su necesidad y oportunidad, su impacto económico, el carácter no contractual de la actividad en cuestión, así como el cumplimiento de lo previsto en esta Ley”.

Pues bien, al tenor de la normativa citada, puede constatarse que en el presente caso, además de ser las propias partes las que califican su relación como “convenio marco” al que reconocen valor de “compromiso jurídico exigible”, no figura en el expediente remitido el cumplimiento de los referidos requisitos formales en el convenio aprobado por el Acuerdo del Pleno municipal de 21 de septiembre de 2018, y suscrito inmediatamente después con la mercantil que lo propuso al Ayuntamiento.

Pese a lo anterior, parecen entender las partes que el convenio marco tendría un contenido programático, establecer reglas fundamentales en una determinada materia, precisadas de un ulterior desarrollo por ellas. Esto es, se establecerían las líneas directrices que las obligan, mientras que mediante un ulterior negocio jurídico se desarrollarían y especificarían alguna o todas de las obligaciones contenidas. No obstante, este Consejo Consultivo -al igual que el informe de Secretaría de 19 de septiembre de 2018- considera que el citado convenio tiene un contenido obligacional en gran parte de sus cláusulas, sin que conste que luego haya sido desarrollado por negocio jurídico alguno, por lo que de hecho no parece justificada aquella interpretación.

Entrando a analizar sucintamente alguna de las cláusulas del repetido convenio marco, debe señalarse en primer lugar que inicialmente sí parece conceptuarse a sí mismo como una declaración de intenciones o meras bases para obligaciones futuras (véase el exponendo II y la cláusula 1.1.1.a), puesto que de su lectura se deduce que la empresa promotora del parque eólico aún



no cuenta con las autorizaciones pertinentes de la Junta de Castilla y León para instalar el parque. Por ello, el convenio no concreta los terrenos municipales sobre los que se va a ubicar el mismo (cláusula 1.2.c), aunque sí adjunta un mapa con "su ubicación provisional", e incluso indica que la promotora podrá emplear el excedente para los fines que considere apropiados (cláusula 1.3).

No obstante, su contenido inicial no califica el régimen jurídico de todo el documento. En este sentido, cabe recordar que por el hecho de que las obligaciones establecidas sean condicionales o futuras no significa que estas no sean ciertas. Este Consejo Consultivo constata que el texto crea una relación jurídica básica que vincula ya a las partes, y de modo especialmente intenso a la Administración, y que además deja a la sola voluntad de una de ellas, mediante la consecución de autorizaciones regladas, el nacimiento de muchas de las concretas obligaciones.

Así, en la cláusula 3 el Ayuntamiento adquiere compromisos concretos (cuyo cumplimiento regular no consta en el expediente).

Sobre la naturaleza de estas obligaciones, conviene recordar que el artículo 86 de la LPAC, con carácter directo para los procedimientos, permite que las Administraciones Públicas celebren convenios con personas de derecho privado, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción, y tengan por objeto satisfacer el interés público, sin que puedan implicar una alteración de las competencias y responsabilidades públicas. Por ello, por vía de convenio no pueden comprometerse potestades públicas del Ayuntamiento, de tal modo que este sí podría comprometerse a apoyar las iniciativas de la empresa promotora, pero nunca impulsar o facilitar la tramitación y concesión de los permisos y licencias, así como apoyar las solicitudes que formule dicha empresa ante otras Administraciones para obtenerlas, esencialmente porque ante ellas no existe discrecionalidad alguna al tratarse de potestades regladas.

En consecuencia, el Ayuntamiento no puede comprometerse a no autorizar nuevas instalaciones en los terrenos de los que es titular porque compromete sus potestades públicas, puesto que no puede vincularse a no autorizar nuevas instalaciones de energía eólica de otras empresas que estén autorizadas por la Junta de Castilla y León y cumplan todos los requisitos para obtenerlas, por ser el otorgamiento de tales autorizaciones actos reglados para el Ayuntamiento.



Por otro lado, al carecer de la memoria exigida por el artículo 50 de la LRJSP, este Consejo Consultivo no puede valorar los argumentos que las partes debaten en el expediente sobre si el convenio satisface o no el interés público (artículo 86 de la LPAC) o contribuye a mejorar la eficacia o eficiencia de la gestión pública (artículo 48.3 de la LRJSP). Tampoco puede valorar si el inexistente 'Proyecto' resulta beneficioso para las arcas públicas solo porque así se diga. De hecho, no hay estudio económico alguno que justifique ese supuesto beneficio. Ni tampoco cabe estimar sus efectos en la creación de empleo significativo ni el mayor asentamiento de la población. Sin embargo, en el convenio el Ayuntamiento se compromete a bonificar el ICIO, el IAE y el IBI del 'Parque Eólico' de qqq1 en un 95 %, lo que efectivamente hace por Acuerdo del Pleno de 20 de diciembre de 2018, modificando para ello *ad hoc* las ordenanzas fiscales municipales.

En fin, en lo que se refiere a la prórroga del convenio aprobada por el Acuerdo del Pleno de 26 de marzo de 2021, cuya revisión también se pretende, el artículo 49 de la LRJSP, además de establecer un contenido mínimo y preceptivo para los convenios, excluye en su letra h) la posibilidad de una prórroga tácita de los mismos, por lo que su formalización, una vez finalizado el plazo inicial del negocio jurídico, debe considerarse irregular.

Por todo cuanto antecede, puede concluirse:

1.- Formalmente, el convenio suscrito entre el Ayuntamiento y qqq1, S.L., que se califica como "convenio marco" por sus suscribientes (que le reconocen valor de compromiso jurídico exigible), y que esencialmente responde al contenido legal mínimo (artículo 49 de la LRJSP), no cumple, sin embargo, los trámites preceptivos para su formalización (en particular los del artículo 50 de la LRJSP).

2.- Materialmente, el documento contiene obligaciones futuras para el Ayuntamiento, así como también derechos (incluidos de naturaleza económica), y tiene un carácter bilateral y oneroso, al ser el intercambio patrimonial entre las partes su causa o fin primordial, razones por las cuales su régimen jurídico se aproxima al de los contratos del sector público.

3.- Se plasman en el convenio deberes para la Administración municipal que afectan directamente a sus potestades públicas, por lo que desborda ampliamente el posible ámbito legal del mismo.



4.- Además de ello, no ampara la adjudicación directa realizada -ni de los bienes patrimoniales ni de los demaniales ocupados por los parques eólicos-, por lo que, a falta de otras actuaciones, puede concluirse que se ha realizado en vía de hecho, al haberse prescindido del procedimiento normativamente establecido.

Al no concretarse específicamente en el convenio sobre qué bienes se va a ubicar el parque eólico, pese al régimen jurídico diferenciado en los bienes municipales sobre los que se va a asentar (bienes de dominio público o patrimoniales), el Ayuntamiento debería haber tramitado el correspondiente procedimiento para su explotación, esto es, la cesión mediante precio del bien patrimonial, y para los bienes demaniales conceder las autorizaciones o concesiones pertinentes, en régimen de concurso y concurrencia.

En conclusión, este Consejo Consultivo considera que el convenio marco y la adjudicación directa de los terrenos realizada son nulos de pleno derecho, al concurrir la causa prevista en la letra e) del artículo 47.1 de la LPAC, esto es, al haberse prescindido total y absolutamente para ellos del procedimiento legalmente establecido. Por el contrario, no queda acreditado en el expediente que concurra la letra f) del referido artículo. Al no haberse remitido el expediente de autorización de las diferentes licencias de explotación, no es posible conocer si la promotora o las cesionarias carecían de los requisitos -esenciales- para la ocupación de los terrenos para realizar la explotación.

**8ª.-** Por último, deben analizarse las alegaciones de las empresas interesadas y del Ayuntamiento sobre la concurrencia de los límites legales a la revisión de oficio.

Se alega que resulta improcedente la revisión de oficio pretendida, ya que las causas de nulidad que se invocan serían imputables en exclusiva al Ayuntamiento, porque "los supuestos vicios de nulidad habrían sido provocados por esta Corporación Local"; porque las infracciones "eran conocidas o podían conocerse" por las partes; y porque "La revisión de oficio del Acuerdo Plenario (...) es improcedente con base en la doctrina sentada por el Tribunal Supremo según la cual, no procede la revisión de oficio de aquellas infracciones que se imputan a actos firmes y consentidos por el solicitante".

Este Consejo Consultivo considera, sin embargo, que la abundante doctrina y jurisprudencia que las empresas reproducen en sus alegaciones y la Administración incorpora a su propuesta está citada fuera de contexto.



En primer lugar, debe puntualizarse que el tenor literal del artículo 106.1 de la LPAC establece que “Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, (...), declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1”. Y que, por ello, la falta de un recurso previo por parte de la solicitante no es relevante, sin que conste por otro lado ningún consentimiento expreso suyo, ni que se haya beneficiado de forma alguna por las ocupaciones realizadas.

En segundo lugar, es obvio que las causas de nulidad que se invocan son imputables al Ayuntamiento, porque el procedimiento seguido es para la declaración de nulidad de actos administrativos. Por el contrario, no consta acreditado que la proponente del negocio jurídico bilateral realizado no tenga responsabilidad (la promotora).

El artículo 110 de la LPAC se refiere a los “Límites de la revisión”, sobre los que dispone que “Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes”.

El Tribunal Supremo en numerosas Sentencias, sirvan de ejemplo las de 23 de octubre de 2000 y de 29 de noviembre de 2005, señala que la seguridad jurídica exige que se mantengan las situaciones que han creado derechos a favor de sujetos determinados, sujetos que confían en la continuidad de las relaciones jurídicas surgidas de actos firmes de la Administración, que no fueron impugnados en tiempo y forma, por lo que había razón para considerarlos definitivos y actuar en consecuencia.

Tal y como advirtió el Tribunal Supremo en su Sentencia de 17 de enero de 2006 (y de 13 y 27 de marzo de 2012), “la revisión de los actos administrativos firmes se sitúa entre dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad, que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica, que trata de garantizar que una determinada situación jurídica que se presenta como consolidada no pueda ser alterada en el futuro. El problema que se presenta en estos supuestos es satisfacer dos intereses que son difícilmente conciliables y la solución no puede ser otra que entender que dichos fines no tienen un valor absoluto. La única manera de compatibilizar estos derechos es arbitrar un sistema en el que se permita el ejercicio de ambos. De ahí que en la búsqueda del deseable



equilibrio el ordenamiento jurídico solo reconozca la revisión de los actos en concretos supuestos en que la legalidad se ve gravemente afectada y con respeto y observancia de determinadas garantías procedimentales en salvaguardia de la seguridad jurídica, y todo ello limitando en el tiempo el plazo para ejercer la acción, cuando los actos han creado derechos a favor de terceros”.

En definitiva, puede concluirse que el artículo 110 de la LPAC opera como un límite a la facultad de la Administración para recurrir a esta vía excepcional en aquellos supuestos en que su empleo vulneraría los principios de equidad y buena fe, los derechos de los particulares o las leyes. Se trata, en definitiva, de una previsión que tiende a moderar la rigidez de la declaración de nulidad de pleno derecho y que viene a garantizar, frente a la posibilidad de que en cualquier momento se declare la nulidad, un elemento esencial para las relaciones entre la Administración y los administrados, cual es la seguridad jurídica.

No obstante, para aplicar el límite derivado de la buena fe o el principio de confianza legítima para proteger una situación concreta digna de tal protección, en un supuesto de revisión de oficio es necesario que la interesada, en este caso la promotora beneficiada, hubiera desconocido la ilegalidad de la actuación de la Administración y que no hubiera actuado de forma imprudente al desconocerla. Esta exigencia es coherente con el fundamento de la protección de la confianza en la seguridad jurídica que solo ampara a quien está en la creencia de la legalidad de la actuación administrativa y en la medida en que dicha creencia se mantenga.

En el presente caso, la promotora no puede amparar su actuación en el principio de la confianza legítima, dado que del texto del convenio propuesto por ella a la Administración se desprende claramente que conocía cuáles son los trámites para la ocupación tanto de los bienes demaniales como de los patrimoniales, y difícilmente puede desconocer que había superado los trámites y requisitos legalmente establecidos a tal fin, cuando no se le convocó o comunicó el inicio de un procedimiento en concurrencia competitiva para la ocupación de los terrenos. De igual manera el informe de Secretaría de 19 de septiembre de 2018 ya pone de manifiesto las posibles irregularidades del convenio marco aprobado por el Acuerdo de Pleno.

En tales circunstancias, el tiempo transcurrido tampoco puede ser considerado un límite a la declaración de nulidad, porque, a juicio de este Consejo Consultivo, el mismo no ha sido el suficiente para la consolidación de



derechos (el último de los acuerdos es 26 de marzo de 2021). Además de ello, las acciones sobre el dominio público son imprescriptibles.

En consecuencia, procede declarar la nulidad de pleno derecho de la adjudicación directa de los terrenos realizada en favor de qqq1, S.L., y del Acuerdo de Pleno del referido municipio de 21 de septiembre de 2018 por el que se aprueba el convenio suscrito con dicha empresa para la implantación de un parque eólico en terrenos municipales patrimoniales y de dominio público. Derivado de ello, procede declarar también la nulidad de los Acuerdos del Pleno municipal de 24 de mayo de 2019, de ratificación de la cesión del referido convenio a seis empresas, y de 26 de marzo de 2021, por el que se aprueba la prórroga del convenio solicitada.

Todo ello sin perjuicio de las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, de conformidad con el artículo 106.4 de la LPAC.

### **III CONCLUSIONES**

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

Procede declarar la nulidad de pleno derecho de la adjudicación directa de los terrenos para la explotación en favor de qqq1, S.L.; del Acuerdo de Pleno de xxx1 de 21 de septiembre de 2018, por el que se aprueba el convenio suscrito con qqq1, S.L. para la implantación de un parque eólico en terrenos municipales patrimoniales y de dominio público; del Acuerdo del Pleno municipal de 24 de mayo de 2019 de ratificación de la cesión del referido convenio a seis empresas; y del Acuerdo del Pleno municipal de 26 de marzo de 2021, por el que se aprueba la prórroga del convenio solicitada.

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