



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero y
Ponente

Sr. Velasco Rodríguez, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 18 de diciembre de 2014, ha examinado el *procedimiento de revisión de oficio de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio*, 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 4 de diciembre de 2014 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de revisión de oficio incoado por la Dirección General del Medio Natural de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente referente a la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con esa misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 595/2014, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo 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. Rey Martínez.

Primero.- El 19 de julio de 2010 se aprueba la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65, del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia



de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal, y se publica en el Boletín Oficial de Castilla y León el 6 de agosto de 2010.

Segundo.- El 10 de diciembre D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxx2, interpone recurso potestativo de reposición contra la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, al entender que ésta incurre en vicios de nulidad de pleno derecho. Dicho recurso es desestimado por silencio administrativo y contra tal desestimación se interpone recurso contencioso-administrativo.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 23 de mayo de 2014 estima el recurso interpuesto y dispone que se retrotraigan las actuaciones para que se sustancie el procedimiento de revisión de oficio.

Tercero.- Por Orden del Consejero de Fomento y Medio Ambiente, de 11 de septiembre, se dispone el cumplimiento en sus propios términos de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 23 de mayo de 2014.

Cuarto.- El 23 de septiembre el Jefe del Servicio de Defensa del Medio Natural emite informe en relación con la revisión de oficio del expediente de exclusión de 14,6070 hectáreas del monte de utilidad pública, cccc, en el que señala que en la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Quinto.- Mediante Orden del Consejero de Fomento y Medio Ambiente de 25 de septiembre, se inicia el procedimiento de revisión de oficio, en ejecución de sentencia, de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, y se concede un plazo de diez días a los interesados para que formulen alegaciones.

Sexto.- El 16 de octubre la parte interesada formula alegaciones en las que pone de manifiesto que no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido para la exclusión del monte del Catálogo de Montes de Utilidad Pública. Adjunta la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 6 de mayo de 2014, en la que se declara nulo de pleno derecho el Acuerdo de la Comisión



Territorial de Urbanismo de xxxx por el que se aprueba definitivamente la modificación puntual 3/2007 de las Normas Subsidiarias de xxxx1.

Séptimo.- El 10 de noviembre de 2014 el Director General del Medio Natural propone no declarar la nulidad de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal, al no haberse incurrido en ninguna de las causas establecidas en el artículo 62.1, apartados e), f) y g), ya que no se ha prescindido del procedimiento ni su contenido es contrario al ordenamiento jurídico.

Octavo.- El 11 de noviembre de 2014 la Asesoría Jurídica de la consejería de Fomento y Medio Ambiente informa favorablemente la propuesta de resolución.

Noveno.- Por Resolución de la Dirección General del Medio Natural de 14 de noviembre de 2014 se suspende el plazo máximo para resolver el procedimiento de revisión de oficio hasta la recepción del preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León.

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.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.h) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, 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 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 de declaración de nulidad corresponde al Consejero de Fomento y Medio Ambiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en el artículo 63.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, así como en el Decreto 2/2011, de 27 de junio, del Presidente de la Junta de Castilla y León, de Reestructuración de Consejerías, y en el Decreto 34/2011, de 7 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente.

3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de revisión de oficio de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal.

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.

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.

4ª.- A la vista de lo expuesto, ha de analizarse si concurren los requisitos necesarios para proceder a la revisión de oficio de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio.

La revisión de oficio de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal, tiene su fundamento en la ejecución de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 23 de mayo de 2014, que estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo del recurso potestativo de reposición formulado por D. yyyy, en nombre y representación de Dña. xxxx2, contra la citada Orden, al entender que ésta incurría en los siguientes vicios de nulidad de pleno derecho:

1.- Letra e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, al realizar la exclusión sin seguir el procedimiento legalmente establecido pues se basa en el artículo 16.4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, y no en el artículo 19 de la Ley 3/2009, de 6 de abril, de Montes de Castilla y León.

2.- Letra f) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, los 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; letra c) del artículo de la misma Ley, los que tengan un contenido imposible; y letra g) del artículo 62.1 de la misma



Ley, cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal, pues la finalidad que se señala en el artículo 16.4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, "siempre que suponga una mejor definición de la superficie del monte o una mejora para su gestión y conservación" no coincide con la finalidad que se refleja en la Orden MAM/1122/2010, en la que se establece que los terrenos solicitados están ocupados por un camping y el nuevo cementerio de la localidad.

3.- Letra d), los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta, al haberse alterado terrenos que nada tienen que ver con las finalidades descritas (camping y cementerio), especialmente entre los mojones 76 y 81, donde existe una controversia pública entre el particular y el Ayuntamiento de xxxx1 desde hace años, toda vez que este espacio es determinante en relación con la legalidad urbanística de una empresa catalogada de molesta.

En relación con la causa de nulidad prevista en la letra e), de las que se hacen derivar en el recurso las contenidas en las letras f) y g), es doctrina reiterada del Consejo de Estado (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 supuesto, a la vista de los documentos que integran el expediente se pone de manifiesto que la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, se ha tramitado conforme al procedimiento legalmente establecido en el momento de su inicio.

El Ayuntamiento de xxxx1, en sesión celebrada el 4 de noviembre de 2008, acuerda aprobar y solicitar de la entonces Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, a través de su Servicio Territorial en xxxx, la descatalogación de 18,101 hectáreas de dicho monte.

El 1 de diciembre de 2008 el Jefe de la Sección Territorial 3ª de Ordenación y Mejora propone la exclusión parcial del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de una superficie de 18,101 hectáreas del monte cccc, al haberse construido en esos terrenos hace años un camping, actividad incompatible con los usos que se pueden realizar en un monte catalogado que ha pasado a integrar el dominio público forestal, sin un informe favorable de compatibilidad con la persistencia de los valores naturales del monte catalogado por parte del órgano forestal de la Comunidad Autónoma. A ello hay que añadir



la ampliación del cementerio que una sentencia judicial ha decretado y que afecta a zonas próximas al monte, así como la previsión del crecimiento del casco urbano.

Se concede trámite de audiencia a la entidad interesada.

A la vista del informe, el 15 de enero de 2009 el Jefe de la Unidad de Ordenación y Mejora del Medio Natural propone que se apruebe el expediente de exclusión parcial de terrenos del citado monte.

El 19 de mayo de 2010 el Jefe de la Sección Territorial 3ª de Ordenación y Mejora propone la exclusión parcial del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de una superficie de 14,607 hectáreas del monte cccc, por no reunir las características por las que el monte fue catalogado.

Se concede nuevo trámite de audiencia a la entidad afectada.

Por Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, y previo informe de la Asesoría Jurídica de la Consejería de Medio Ambiente de 15 de julio de 2010, se excluyen 14,607 hectáreas del monte cccc, al darse las condiciones que el artículo 16.4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, exige para que se autorice la exclusión del Catálogo.

Este precepto dispone: "La exclusión de un monte del Catálogo de Montes de Utilidad Pública sólo procederá cuando haya perdido las características por las que fue catalogado y se regulará por el procedimiento descrito en el apartado anterior. La exclusión parcial o permuta de una parte no significativa de un monte catalogado podrá ser autorizada por la comunidad autónoma, a propuesta de su órgano forestal, siempre que suponga una mejor definición de la superficie del monte o una mejora para su gestión y conservación".

El apartado 3, en cuanto al procedimiento a seguir, establece que "La inclusión en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública de los montes públicos a los que se refiere el artículo 13 se hará de oficio o a instancias del titular, y se adoptará por acuerdo del órgano competente que determine cada comunidad autónoma, a propuesta de su respectivo órgano forestal, previa instrucción del correspondiente procedimiento en el que deberá ser oída la Administración titular y, en su caso, los titulares de derechos sobre dichos montes".



Dicho precepto es el que resulta de aplicación al presente caso, de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria única de la Ley 3/2009, de 6 de abril, de Montes de Castilla y León, en relación con los procedimientos administrativos en tramitación: "Los procedimientos administrativos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán por la normativa anterior que les sea de aplicación".

Por todo lo expuesto resulta evidente que se ha seguido el procedimiento que resultaba de aplicación, que es el establecido en el artículo 16.4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, pues el procedimiento se inicia antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2009, de 6 de abril, de Montes de Castilla y León, por lo que no se está ante un acto dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, ni es contrario a ninguna norma del ordenamiento jurídico, por lo que no se dan las causas de nulidad de las letras e), f) y g) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La alegación de que se trata de un acto de contenido imposible, se fundamenta en que la finalidad que se señala en el artículo 16.4 de la 43/2003, de 21 de noviembre, "siempre que suponga una mejor definición de la superficie del monte o una mejora para su gestión y conservación" no coincide con la finalidad que se refleja en la Orden MAM/1122/2010.

El acto de contenido imposible es el que, por propio ser o realidad intrínseca, no puede llevarse a cabo, bien porque encierra contradicción interna o en sus términos, bien por su oposición a leyes físicas inexorables o a la que racionalmente se considera insuperable.

La imposibilidad de los actos administrativos puede ser física, ideal o jurídica. La imposibilidad física de un acto tiene lugar cuando resulta absolutamente inadecuado a la realidad material sobre la que recae, como ocurre si el acto se refiere a un sujeto o a un objeto inexistente. La idea surge cuando la estructura lógica del acto está defectuosamente conformada al existir dentro de la misma, elementos contradictorios y la jurídica cuando el acto contradice de manera clara y terminante el ordenamiento jurídico por faltar los presupuestos del propio acto.



En el presente caso no se está ante un acto de contenido imposible, ya que en los diferentes informes que constan en el expediente se ha indicado debidamente la razón por la que la superficie de 14,6070 hectáreas del monte debe ser descatalogada, al haber perdido su finalidad, tal y como dispone el artículo 16.4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, que resulta de aplicación como se ha expuesto a lo largo del presente dictamen.

Por último, cabe señalar que para que se alegue la causa de nulidad comprendida en la letra d) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, es preciso que se haya determinado el acto administrativo por un elemento en el que incurre un ilícito penal, circunstancia ésta que tiene que ser declarada por un órgano jurisdiccional, lo que no se da en el presente supuesto.

El hecho de que se anule una modificación puntual del planeamiento urbanístico, en virtud de la cual se alteró la calificación del suelo de residencial a industrial, podría tener relevancia en relación con la actividad mercantil de la empresa titular del terreno, pero en ningún caso vicia de nulidad la Orden de exclusión, que dispone la anulación de los mojones 77 a 81 a fin de hacer coincidir el monte de utilidad pública con el límite del casco urbano del municipio.

Por todo lo expuesto, no procede que se declare la nulidad de la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal.

III CONCLUSIONES

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

No procede que se revise de oficio la Orden MAM/1122/2010, de 19 de julio, relativa a la exclusión de 14,6070 hectáreas de terrenos del monte cccc, nº 65 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia de xxxx, propiedad del Ayuntamiento de xxxx1, sito en su término municipal.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

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