



Excmo. Ayuntamiento de XXX
Ilmo. Sr. Alcalde
XXX
(Ávila)

Asunto: Revocación acuerdo XXX / Resolución.

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **3895/2021**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

El autor de la queja cuestionaba la revocación del acuerdo del Pleno de XXX, en virtud del cual se había concedido a (...) autorización para realizar una variante en el trazado del camino existente en la finca municipal designada con el nº XXX del polígono XXX. Señalaba el reclamante que esa revocación se había acordado por el Pleno el XXX sin ningún procedimiento previo y sin haber dado audiencia al interesado.

Admitida a trámite la queja esta Defensoría solicitó información al Ayuntamiento sobre la cuestión planteada.

El informe remitido hace constar lo siguiente:

«PRIMERO.- (...) solicita por escrito fechado el día XXX y registrado en el Ayuntamiento de XXX con fecha XXX con el número XXX, a fin de facilitar el acceso a su vivienda realizar una variante “sobre el camino existente en la finca de este Ayuntamiento situada en el polígono XXX y número de parcela XXX”.

SEGUNDO.- En sesión ordinaria de Ayuntamiento Pleno celebrada el día XXX se acuerda:

- 1. Conceder a (...) la realización de la variante solicitada.*
- 2. La variante se realizará según las directrices que marque el Ayuntamiento in situ.*
- 3. Las obras correrán por cuenta del peticionario con la reparación de cualquier desperfecto que pudiera ocasionar.*



4. *No originará ningún derecho de paso y en precario, concretamente se le dice que se le autoriza con un carácter esencialmente revocable cuando así lo demanden razones de interés público sin derecho a indemnización.*

5. *El Ayuntamiento considerando que se dan esas circunstancias decide en sesión de Pleno celebrada el día XXX la revocación del acuerdo».*

No envía la copia de ningún documento que acredite los trámites seguidos para revocar la autorización concedida para mejorar el acceso a su vivienda, de lo cual se deduce que el acuerdo se adoptó sin haber tramitado ningún procedimiento.

Envía documentación que refleja otros antecedentes que también se refieren a esta cuestión, aunque nada informa sobre los mismos:

- Una solicitud presentada por el interesado en el Registro del Ayuntamiento con fecha XXX (nº XXX). En la que expone: *“Que el permiso solicitado el XXX y concedido en el Pleno del Ayuntamiento del pasado XXX para crear un acceso a nivel de la vivienda por medio de una variante del camino existente no se puede llevar a efecto por ser el camino en el que se basaba una servidumbre de paso, de la que nuestra vivienda no tiene derecho de uso, y no una vía pública”*. Y solicita: *“La apertura de un camino desde el actual acceso a nuestra vivienda desde la carretera, que bordee la finca hasta empalmar con la variante ya realizada (ver croquis en Anexo 1. en azul la variante realizada, en verde el trazado solicitado). Con esto se conseguirla no sólo el necesitado acceso a la vivienda, sino también el acceso libre a nuestro contador eléctrico (pues actualmente, según los hechos ahora aclarados, para acceder a él hay que atravesar fincas privadas o monte a través), así como un necesario espacio de cortafuegos alrededor del límite del casco urbano. Según se puede apreciar en el Anexo 1, podría existir un recinto (Anexo 2) adscrito al casco urbano entre nuestra parcela y la del ayuntamiento, el cual acogería la mayor parte del camino solicitado”*.

- Otra solicitud presentada el XXX (nº XXX) en la que expone el interesado *“el pasado XXX presenté una solicitud para buscar una solución a los problemas surgidos a raíz de la autorización de la solicitud presentada el XXX. Se dé debida respuesta a la solicitud formulada el XXX. Asimismo solicito explicación de por qué no se ha dado respuesta formal antes”*.

- La respuesta de la Alcaldía de fecha XXX: *“como ya se le indicó en la reunión presencial mantenida con usted en XXX como respuesta a su escrito de XXX, no consideramos oportuno la apertura de otro camino en la finca municipal que nos indica para acceder a su vivienda”*.

Además de esos documentos obran en el expediente dos solicitudes, presentadas por el interesado con fechas XXX (nº XXX) y XXX (nº XXX), en las que continuaba



solicitando una solución a la cuestión planteada, afirmando que ya había realizado obras en su finca y que pedía la reparación de los daños causados.

De los antecedentes documentales resulta que no existe controversia sobre la naturaleza del camino que discurre por la finca municipal nº XXX del polígono XXX, pues tanto el Ayuntamiento como el autorizado coinciden en que se trata de una servidumbre de paso y no una vía pública, aunque el interesado manifiesta desconocer ese dato cuando solicitó la autorización. En consecuencia, el Ayuntamiento carecía de atribuciones para otorgar una autorización para modificar el trazado de esa servidumbre constituida en favor de una finca distinta y de distinto dueño.

Tal y como expone el solicitante en su escrito de XXX corresponde al Ayuntamiento conocer el carácter público o no de las vías que se encuentran en su término municipal y el alcance de las potestades públicas que tiene atribuidas, sin que pueda disponer la variación de una servidumbre de paso constituida a favor de otra finca.

El artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, señala las causas de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos, entre ellas el haber sido dictados por un órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia, los de contenido imposible, haber prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para dictarlos o tratarse de actos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

Aunque la autorización era nula de pleno derecho, en ningún momento se ha seguido un procedimiento administrativo para revisar la legalidad del acuerdo del Pleno que la otorgó, ni se han determinado los daños que pudieron causarse al particular e, incluso, a otros afectados por la decisión de variación del trazado (dueño del predio dominante) y si procede su reparación.

Únicamente advertida por el Ayuntamiento la nulidad de la autorización procede a revocarla por un acto contrario del Pleno acordado con fecha XXX invocando “razones de interés público” que no se concretan en una causa de nulidad y sin tramitar ningún procedimiento para revisar ese acuerdo, que al ser un acto favorable al interesado no puede ser revocado como sucede con los actos de gravamen o desfavorables (artículo 109 de la Ley 39/2015).

Para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho, es necesario que el acto que pretende revisarse se encuentre en uno de los supuestos enumerados en el artículo 47.1 de la Ley 39/2015 o esté expresamente previsto en una ley.



El artículo 106 de la Ley 39/2015 contiene las normas esenciales sobre el procedimiento de revisión de actos nulos, que en lo demás se rige por las disposiciones contenidas en el título IV de la propia Ley sobre el procedimiento administrativo común.

Siguiendo la doctrina del Consejo Consultivo de Castilla y León (expresada, entre otros, en el Dictamen 149/2020, de 3 de septiembre) los trámites necesarios que han de observarse en un procedimiento de revisión de oficio son los siguientes:

- Resolución de inicio, que debe estar debidamente fundamentada en alguna de las causas de nulidad recogidas en el artículo 47 de la LPAC, que deberán ser adecuadamente invocadas y contener la suficiente justificación de la subsunción en ellas del acto objeto de revisión.

- Actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos; entre ellos, podrán emitirse los informes que se consideren necesarios en relación con la pretensión anulatoria y que fundamenten la propuesta que finalmente vaya a formular la Administración.

- Trámite de audiencia que debe concederse a todos los interesados con carácter previo a la formulación de la propuesta de resolución, en el que se les ponga de manifiesto la totalidad del expediente, a fin de que puedan conocer las causas de nulidad invocadas y formular alegaciones.

- Propuesta de resolución que debe incluir, no solo los antecedentes de hecho, sino también los fundamentos jurídicos necesarios en los que se basa la decisión que se pretenda adoptar, motivando la concurrencia de los motivos de nulidad radical si se propone la nulidad del acto.

- Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León.

- Resolución definitiva del procedimiento, que deberá notificarse a los interesados.

En definitiva, el acuerdo del Pleno se adopta el XXX sin haberse dictado ninguna resolución de inicio del procedimiento que detalle los hechos ni motivos que acrediten la concurrencia de una causa de nulidad, no consta tampoco ningún trámite de audiencia a los interesados, ni se ha formulado ningún informe jurídico ni propuesta de resolución jurídicamente motivada, por tanto se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para adoptar el acuerdo. Consecuentemente, el acuerdo de XXX incurre en una causa de nulidad, si bien por tratarse de un acto desfavorable puede ser directamente revocado.

En el presente caso procede que el Pleno revoque el acuerdo de XXX, para dejarlo sin efecto, y acuerde el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la autorización



de XXX, que habrá de tramitarse con arreglo al cauce descrito en el cuerpo de esta resolución.

El artículo 106.4 de la Ley 39/2015 faculta a las Administraciones públicas para establecer, en la misma resolución en la que declaran la nulidad de un acto, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución:**

- Procede que el Pleno acuerde la revocación del acuerdo de XXX y el inicio del procedimiento de revisión de oficio del acuerdo de XXX en virtud del cual dispuso “conceder a (...) la realización de la variante solicitada”. La resolución que declare nulidad habrá considerar los daños causados por la autorización indebidamente concedida.

- En lo sucesivo, ese Ayuntamiento ha de tener en cuenta que la declaración de oficio de la nulidad de un acto favorable a un administrado requiere la tramitación del procedimiento administrativo establecido en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN
Tomás Quintana López