

Expediente: 30/2023

Objeto: Revisión de oficio de acuerdo municipal del Ayuntamiento de Beintza-Labaien, de 19 de noviembre de 2010, sobre cesión a precario de una sala en la Casa Consistorial.

Dictamen: 1/2024 de 22 de enero

DICTAMEN

En Pamplona, a 22 de enero de 2024,

el Consejo de Navarra, integrado por don Alfredo Irujo Andueza, Presidente; don Hugo López López, Consejero-Secretario; don José Luis Goñi Sein y don José Iruretagoyena Aldaz, Consejeros,

siendo ponente don José Luis Goñi Sein,

emite por unanimidad de los asistentes el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Consulta

La Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 29 de septiembre de 2023, traslada, conforme al artículo 15.1, en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra, solicitud de dictamen preceptivo de este Consejo sobre expediente de revisión de oficio por motivos de nulidad de pleno derecho del acuerdo adoptado por el Ayuntamiento de Beintza-Labaien, de 19 de noviembre de 2010, sobre cesión a precario de una sala en la Casa Consistorial.

A la petición de dictamen remitida por el Ayuntamiento de Beintza-Labaien se acompaña el expediente de revisión de oficio tramitado.

I.2ª Antecedentes de hecho

De la documentación remitida a este Consejo resultan los siguientes hechos relevantes:

Primero.- Consta en el expediente un correo electrónico, de fecha 29 de octubre de 2010, remitido por don... al Ayuntamiento de Beintza-Labaien, cuyo tenor literal es el siguiente:

«CONVENIO CESION SALAS: ados gaude atal hau kontratorik ateratzea, eta konbenio independente modura egitea proposatzen dugu. Azkeneko puntuan argi geratzen da ez dela innogo lotura suposatzen, esta denboran ere; hau dela eta, ez da aldiero eskatu behar».

De dicho correo se desprende implícitamente que el señor..., en representación de la empresa..., solicitó al Ayuntamiento de Beintza-Labaien la cesión, mediante convenio independiente, del uso de las salas ubicadas en el Ayuntamiento de Beintza-Labaien.

Segundo.- El Pleno del Ayuntamiento de Beintza-Labaien, en sesión celebrada el día 19 de noviembre de 2010 acordó, en el punto 6 del orden del día, relativo a «OSTATUA-ALBERGUE DE BEINTZA. CESIÓN DE USO DE SALA Y BAÑO», lo siguiente:

«El Ayuntamiento es titular, entre otras, de una SALA sita en la planta segunda del edificio Casa Consistorial de Beintza-Labaien, de cabida 40 m² disponiendo de un servicio anexo compuesto por un WC y lavabo.

A fin de atender las necesidades de comedor del albergue sito en la planta primera y baja del edificio de la Casa Consistorial de Beintza-Labaien, por unanimidad, acuerda:

1.- Ceder a precario el uso de la SALA municipal de cabida aproximada de 40,00 m², así como el baño anexo, sitos en la planta segunda de la Casa Consistorial, al adjudicatario del bar-restaurante y albergue turístico sito en las plantas primera y baja del mismo edificio, para atender las necesidades de comedor derivadas del albergue.

2.- Hacerle saber al cesionario que deberá cesar en el uso de esta sala y baño dentro de los 3 meses siguientes en que así se lo haga saber el ayuntamiento de Beintza-Labaien.

3.- Será obligación del cesionario el mantenimiento de esta Sala y baño anexo, durante el tiempo en que tenga el uso de la misma».

Tercero.- Con fecha 14 de agosto de 2023, y a la vista de las quejas recibidas, el Ayuntamiento comunica al titular del Albergue de Beintza que adopte las medidas oportunas en relación con las licencias concedidas, y,

respecto de la cesión a precario acordada de la segunda planta del Ayuntamiento, le recuerda que la cesión es para *«atender exclusivamente las necesidades de comedor derivadas del albergue, no para ningún otro uso. Por tanto, deben respetarse las condiciones de cesión, ya que en caso contrario la cesión deberá ser replanteada»*.

Cuarto.- El día 4 de septiembre de 2023, el Pleno del Ayuntamiento de Beintza-Labaien, en sesión celebrada al efecto, adopta el siguiente acuerdo:

«3. En relación con la cesión de la sala de la segunda planta, el 19 de noviembre de 2010, mediante acuerdo plenario, se acordó la cesión a precario de la sala de la segunda planta de la Casa Consistorial para atender las necesidades de comedor derivadas del albergue. Se han recibido denuncias sobre la utilización de la sala para otras actividades y sobre la legalidad de la propia cesión.

Analizada la cuestión y de acuerdo con la normativa, el Ayuntamiento ha decidido iniciar el procedimiento de revisión de acto nulo, al haber indicios de que la actividad es ilegal.

Por lo tanto:

a. Al tener la cesión consecuencias favorables para los interesados, en base al artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conceder a los interesados quince días hábiles para poder presentar los documentos y alegaciones que consideren oportunas.

b. Requerir informe de Secretaría para determinar la validez legal del acto».

Quinto.- Con fecha 21 de septiembre de 2023, la Secretaria del Ayuntamiento emite informe, donde se señala, con relación a *«B) Cesión en precario de sala de la Casa Consistorial»*, que, conforme a lo dispuesto en los artículos 2, 4 y 5 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, la Casa Consistorial y sus salas son bienes de dominio público y de servicio público, inalienables, inembargables, e imprescriptibles; y que, según lo previsto en el artículo 79.2 del Texto Refundido de disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local y el artículo 109.2 del Reglamento de Bienes de Corporaciones Locales, se prohíbe la cesión gratuita de bienes inmuebles patrimoniales de las Corporaciones Locales, salvo a entidades o instituciones públicas y para fines que redunden en beneficio de los

habitantes del término municipal o a las instituciones privadas sin ánimo de lucro. Con relación a esto último, manifiesta que *«teniendo en cuenta que la cesión original se hizo para responder a las necesidades de comedor de Ostatu, parte claramente intrínseca a la propia actividad económica del Ostatu, y que como el Sr... y la Sra... admiten, el objetivo de la cesión era conseguir el aumento de plazas disponibles en el Ostatu, algo que claramente iba a mejorar el estado de su actividad económica, no es posible aplicar la excepción, ya que no nos encontramos ni ante una Entidad o Institución pública, ni ante un fin que redunde en beneficio de los habitantes ni ante una institución privada sin ánimo de lucro»*. A todo ello añade que, *«según los datos obrantes en la Secretaría, no parece que se haya seguido procedimiento alguno para ceder la sala en precario y gratuitamente»*, de forma que ni se habría seguido el procedimiento de cesión gratuita del artículo 110 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de Entidades Locales, ni los procedimientos aplicables a los bienes patrimoniales del artículo 127 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra o el Decreto Foral 280/1990, Reglamento de Bienes de la Entidades Locales (artículo 114). Se concluye afirmando que *«no es solo que no se pudiera ceder gratuitamente, es que además en el caso de haber querido cederlo, debería haberse hecho una subasta o un concurso, al no darse las condiciones para hacerlo mediante concierto directo»*.

Sexto.- En fecha 4 de octubre del 2023, ..., en representación y nombre de ..., presenta su escrito de alegaciones en el cual expone:

1.- Que el citado Acuerdo plenario de 4 de septiembre de 2013 de incoación de un procedimiento de revisión de actos nulos carece de la fundamentación jurídica necesaria, al no invocar ninguna de las causas de nulidad recogidas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y señalar tan solo indicios de que la actividad (que no el acuerdo objeto de revisión) es ilegal, lo que supondría un vicio de nulidad absoluta del Acuerdo del pleno del Ayuntamiento de 2013.

2.- Que la cesión de uso de la sala es ajustada a derecho, estando debidamente motivada por razones de necesidad del albergue cuya gestión en régimen de arrendamiento iba a licitar el Ayuntamiento, teniendo por objeto la correcta calificación del albergue como alojamiento turístico.

3.- Que no se está desarrollando ninguna actividad ilegal o irregular en la Sala municipal cedida.

4.- Que la revocación de la autorización supondría de facto la imposibilidad de continuar con la actividad del albergue por inviabilidad económica, máxime teniendo en cuenta que el contrato se formalizó en fecha 31 de diciembre de 2010, una vez concedido el uso de la sala que, a su vez condiciona la propia capacidad del albergue, lo que impediría continuar con el contrato en los términos acordados.

Séptimo.- Con fecha 11 de noviembre de 2023, el Letrado asesor del Ayuntamiento de Beintza-Labaien emite su informe, en el que se concluye que las alegaciones formuladas deben ser desestimadas, y se propone solicitar al Consejo de Navarra emisión de dictamen para que se declare la procedencia de la revisión de oficio, al apreciar la concurrencia de causas de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1 e) y f) de la Ley 39/2015. Señala el Letrado que la sala de la Casa Consistorial debe ser calificada como bien de dominio público por estar destinada al uso o a los servicios públicos, y que para su utilización por el arrendatario del albergue turístico se requiere, bien una licencia, o bien una concesión administrativa, sin que concurra ninguno de los requisitos para la válida cesión gratuita de su uso, conforme al art. 128 de la Ley Foral 6/1990. Afirma que el Acuerdo Plenario está viciado de nulidad radical por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (art. 47.1.e) LPACAP y porque, a resultas del Acuerdo plenario, se adquieren facultades o derechos por beneficiario que carecía de los requisitos esenciales para su adquisición, por no tratarse de una entidad pública y realizarse la cesión, aunque fuera en precario, sin un proceso de selección o licitación en concurrencia pública.

Octavo.- De conformidad con lo señalado en el referido informe jurídico, por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Beintza-Labaien de 11

de diciembre de 2023, se decidió elevar al Consejo de Navarra, a través de la Presidenta del Gobierno de Navarra, la propuesta de revisión de oficio, con traslado de expediente, para que el Consejo de Navarra emita dictamen favorable a la estimación de la solicitud y declare la nulidad de pleno derecho del Acuerdo plenario de 19 de noviembre de 2010 por el que se dispuso la cesión en precario de una sala en la Casa Consistorial para ser utilizada como comedor vinculado a la actividad del albergue.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta formulada por el Ayuntamiento de Beintza-Labayen, a través de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra, somete a dictamen del Consejo de Navarra la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho del acuerdo del Pleno de dicho Ayuntamiento de 19 de noviembre de 2010, por concurrir los supuestos establecidos en el artículo 47.1.e) y f) de la LPACAP, por haberse prescindido totalmente en su dictado del procedimiento legalmente establecido al efecto y f) porque a resultas de dicho acto se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

La petición de dictamen se basa en el artículo 15.1, en relación con el 14.1, ambos de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (en adelante, LFCN).

El artículo 14.1 de la LFCN, en su apartado j), establece que el Consejo de Navarra debe ser consultado preceptivamente en *«cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra o el dictamen de un organismo consultivo»* (artículo 14.1.j), y, por su parte, el artículo 15.1 LFCN dispone que *«corresponde a la Presidencia de la Comunidad Foral y a la Presidencia del Parlamento de Navarra formular la solicitud de dictamen del Consejo de Navarra»*.

Uno de los supuestos en que el dictamen del Consejo tiene carácter preceptivo es en los procedimientos de revisión de oficio de la nulidad de los actos administrativos, pues, según el artículo 106 de la LPACAP (apartado

1), «*las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, 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*».

En el presente asunto sometido a consulta, al tratarse de revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de un acuerdo del Ayuntamiento de Beintza-Labayen, es evidente que el dictamen del Consejo de Navarra resulta preceptivo.

II.2ª. El marco jurídico de aplicación

Tratándose de un asunto relativo a bienes de las entidades locales, es menester recordar que dicha materia está sujeta a la legislación foral de Navarra, en razón de las competencias históricas que, en virtud de su régimen foral, tiene reconocidas la Comunidad Foral en materia de Administración local, conforme al artículo 46 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra.

La regulación sustantiva de aplicación al asunto considerado es la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra (en adelante, LFALN), desarrollada en este punto por el Decreto Foral 280/1990, de 18 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Navarra. En efecto, el artículo 99.1 de la LFALN dispone que los bienes de las entidades locales de Navarra se rigen por lo establecido en esta Ley Foral y sus disposiciones reglamentarias; por las restantes normas del Derecho Administrativo Foral de Navarra; por las Ordenanzas de la respectiva entidad; y en su defecto, por las normas del Derecho Privado Foral, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 40 de la LORAFNA.

Por otro lado, respecto a la legislación aplicable al procedimiento de revisión de oficio, la LFALN remite, en cuanto a las competencias,

potestades y prerrogativas de los municipios de Navarra, a las que la legislación general reconoce a todos los del Estado (artículo 29.1, párrafo primero); añadiendo que tendrán asimismo las competencias que, en materias que corresponden a Navarra, les atribuyan las leyes de la Comunidad Foral (artículo 29.1, párrafo segundo).

La Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, atribuye a los municipios la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos [artículo 4.1.g)] y dispone que *«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»* (artículo 53). Dichos preceptos legales se reiteran en los artículos 4.1.g) y 218, respectivamente, del Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

Esta remisión a la legislación estatal del procedimiento administrativo común ha de entenderse realizada a la LPACAP, y, en particular, a su artículo 106.1 que apodera a los municipios, en cuanto Administraciones Públicas, para la revisión de oficio de sus actos en los supuestos de nulidad previstos en su artículo 47.1.

II.3ª. Sobre la instrucción del procedimiento de revisión de oficio

El artículo 106 de la LPACAC no formaliza el procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos, indicando la posibilidad de su inicio por solicitud de interesado y la exigencia de dictamen favorable de este Consejo de Navarra (apartado 1).

Como señalamos en el dictamen 4/2012, «este Consejo, en sintonía con la posición mantenida por el Consejo de Estado, viene recordando reiteradamente que la competencia para la resolución de los expedientes de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho adoptados por los diferentes órganos de las Corporaciones Locales corresponde al Pleno de la entidad».

Además, el artículo 28.1 del Decreto Foral 90/2000, de 28 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Navarra, dispone que a la petición de consulta se acompañará el acto o acuerdo de efectuarla, así como la propuesta de resolución que constituya el objeto de la consulta.

En el expediente remitido, constan el acuerdo de iniciación del procedimiento, las alegaciones formuladas en el trámite de audiencia, así como los informes de la secretaria y del letrado del Ayuntamiento y el Acuerdo del Pleno municipal de 11 de diciembre de 2023 en el que se decide elevar al Consejo de Navarra, a través de la Presidenta del Gobierno de Navarra, la propuesta de revisión de oficio, con traslado de expediente, para que el Consejo de Navarra emita dictamen favorable a la estimación de la solicitud y declare la nulidad de pleno derecho del Acuerdo plenario de 19 de noviembre de 2010 por el que se dispuso la cesión a precario de una sala en la Casa Consistorial para ser utilizada como comedor vinculado a la actividad del albergue.

La instrucción del procedimiento de revisión de oficio no se ha completado de forma plenamente satisfactoria, por cuanto el interesado afectado por la resolución, si bien ha podido personarse en el procedimiento tras el acuerdo de iniciación del procedimiento, no ha tenido ocasión de formular las alegaciones una vez que se han concretado las causas de nulidad del artículo 47 de la LPACAP.

En cuanto al plazo para la resolución del procedimiento de revisión, el apartado 5 del artículo 106 de la LPACAP dispone que cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución, producirá la caducidad del mismo. En el presente caso, el acuerdo municipal es de 11 de diciembre de 2023, y si bien no se ha dispuesto, conforme a lo previsto en el artículo 22.1.d) LPACAP, la suspensión del plazo para resolver hasta tanto se reciba el dictamen del Consejo de Navarra, no cabe considerar, de momento, que se haya producido la caducidad del procedimiento.

II.4ª. Improcedencia de la revisión de oficio

Nos encontramos ante un expediente de revisión de oficio de un acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Beintza-Labaien, adoptado el día 19 de noviembre de 2010, en virtud del cual se produjo una cesión a precario de una sala de la Casa Consistorial para ser utilizada como comedor vinculado a la actividad del albergue turístico por sus arrendatarios.

Sostiene el Ayuntamiento que el acuerdo del Pleno de 19 de noviembre de 2010 incurre en los vicios de nulidad radical previstos en las letras e) y f) del artículo 47 de la LPACAP, que sancionan respectivamente: «e) *Los dictados prescindiendo total y absolutamente de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados*», y f) «*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*». Se alega, en síntesis, que la utilización de la sala del Consistorio por los gestores del albergue para una actividad lucrativa, como comedor, requiere, bien de una licencia, o bien de una concesión administrativa, y el acuerdo del plenario por el que se dispuso su cesión no consideró ni una ni otra. Por otro lado, aduce que el beneficiario adquirió el derecho de uso de un bien vinculado al servicio público sin haberse realizado el preceptivo proceso de selección o licitación.

Se opone a ello la empresa arrendataria del albergue aduciendo, por un lado, que la revisión de oficio promovida por el Ayuntamiento se debe a denuncias presentadas por algún vecino de supuestas actividades irregulares o ilegalidades en la sala municipal cedida que no se están cometiendo, y por otro, que su utilización como comedor vinculado a la actividad de albergue turístico resulta imprescindible, y la revocación de la autorización para continuar usándola haría inviable económicamente el desarrollo de la actividad.

Como ha señalado este Consejo en múltiples ocasiones, la nulidad de pleno derecho se configura legalmente como el máximo grado de invalidez de los actos para aquellos casos de vulneración grave del ordenamiento jurídico, debiendo ser ponderada con criterios estrictos y de prudencia, dado su carácter excepcional, caso por caso. Así pues, la potestad de revisión de

oficio de los actos propios tiene carácter excepcional y requiere, por ello, una ponderación estricta del vicio considerado.

El examen de la cuestión planteada obliga a considerar, previamente, la naturaleza de la cesión a precario de una sala en la Casa consistorial para ser utilizada como comedor vinculado a la actividad de un albergue aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Beintza-Labaien. A este respecto, hemos de tener presente, ante todo, el Decreto Foral 280/1990, de 18 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las entidades locales de Navarra (en adelante, RBELN), cuyo artículo 97 dispone:

«Estarán sujetas a concesión administrativa:

a) La utilización privativa normal de los bienes de uso público, a que se refiere el número 3 del artículo 93, cuando requiera obras o instalaciones de carácter permanente.

b) La utilización anormal de los bienes, a que se refiere el número 4 del artículo 93».

A su vez el artículo 93 RBELN, al cual se remite la norma anterior, dispone:

«(...)

3. Tiene carácter privativo la utilización de los bienes por personas o entidades determinadas que suponga la limitación o exclusión de su utilización por otras.

4. La utilización tiene carácter anormal cuando no fuese conforme con el destino principal del bien a que afecte».

Por otro lado, resulta esclarecedora la sentencia del Tribunal Supremo de (Contencioso-Administrativo) de 5 de diciembre de 1990 (Recurso Apelación núm. 1275/1989) en la que se analiza un caso de nulidad de licencia municipal de uso privativo y anormal de bien de dominio público. Por su interés para la resolución del asunto se reproduce en su integridad:

«Primero: Se ha debatido en este proceso la legalidad de la orden municipal y ejecución de derribo de un quiosco del actor, dedicado a la venta de prensa y frutos secos, en una vía pública de Fuenlabrada, interesándose por el accionante una declaración judicial anulatoria de tales actos, la licitud de las licencias obtenidas en su día -en 18 de

enero y 14 de febrero de 1978- y que se condene al Ayuntamiento al pago de una indemnización de 3.000.000 de pesetas por los daños y perjuicio sufridos.

A estas pretensiones, el actor ha obtenido como respuesta, en el fallo de la Sentencia que nos ocupa, el obligar a la citada Entidad local a indemnizarle los daños y perjuicios causados por la demolición del quiosco, como son el importe de las mercancías percederas que se hallaban en su interior y los gastos y perjuicios derivados del cambio de emplazamiento.

Segundo: Dos órdenes de consideraciones es preciso desarrollar para el debido encuadre del tema que nos ocupa: a) La naturaleza jurídica de las autorizaciones concedidas al actor en los primeros meses de 1978 y b) la conducta seguida por ambas partes -Administración y particular- al cuestionarse la permanencia o el derribo del quiosco de que se trata.

Tercero: Respecto de lo primero, por mucho que se haya debatido doctrinalmente las diferencias y similitudes entre los términos «concesión» y «autorización», e incluso las interferencias que a veces se producen entre ellos, sin embargo, en el supuesto en cuestión, el problema aparece mucho más claro que en muchos otros, pues que: 1.º No ha existido, o al menos no se ha probado, la existencia del presupuesto normal -en el nacimiento de las concesiones-, la presencia de unas bases e incluso de un contrato que vincule a las partes en sus propios términos; 2º no hay fijación de plazo de duración de la autorización, y 3.º no hay tampoco fijación o determinación de un canon compensatorio del uso concedido al particular.

Cuarto: De lo dicho se desprende que no se cuenta con el menor indicio demostrativo de encontrarnos ante la figura concesional, determinante de un uso privativo y anormal de un bien de dominio público, del que hace surgir en el concesionario un derecho nuevo que hasta ese momento no tenía, mediante una transferencia efectuada por la Administración (art. 62 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales de 27 de mayo de 1955 y art. 78.1 del actual), sino, por el contrario, de una simple permission de voirie, o permission de pólce, que además, al carecer de fijación de un tiempo de duración y de abono de canon alguno, reúne las cualidades definitorias propias de la autorización en precario.

Quinto: Lo dicho se refuerza, por otra parte, con la idea más característica de los bienes de dominio público, que es la de su adscripción al uso generalizado de toda la ciudadanía *uti universi* (art. 59.1.º del citado Reglamento de Bienes de 1955, arts. 339 y 344 del Código Civil), por lo que la desviación o apartamiento del uso común no se presume, sino que tiene que venir probado suficiente y convincentemente, cosa que en este caso no ha ocurrido. Repitiendo lo

dicho, estamos ante una simple autorización de policía, otorgada a precario por las circunstancias en ella concurrentes, según ha quedado debidamente expuesto.

*Sexto: En cuanto al segundo orden de consideraciones, referentes a la conducta seguida por las partes en esta cuestión, tenemos que, por parte del Ayuntamiento, el mismo, lejos de precipitarse, dejó pasar largamente el plazo de treinta días fijado en el Decreto de la Alcaldía de 17 de agosto de 1981 para el levantamiento del quiosco, no adoptando nuevo acuerdo de inmediato desmantelamiento hasta el 15 de agosto de 1982, después de que el actor se opusiera a la construcción de zanjas y canalizaciones que debían pasar por debajo de tal quiosco, en obras de infraestructura urbanística que se venían realizando por esa vía pública. Y no sólo eso, pues, en otro Acuerdo tomado el 23 de febrero de 1982, permite su instalación en otro lugar, indicado en plano adjunto, pero con las dimensiones de 2 * 2 metros, sin duda en evitación de que estas instalaciones se conviertan en auténticos locales comerciales en las vías públicas. Publicando después el Ayuntamiento una Ordenanza sobre estas materias en 25 de febrero de 1983.*

Y frente a esta conducta la del actor muestra una actitud de pretender eternizarse, sin pago de canon alguno, en un lugar del dominio público, oponiéndose, como hemos dicho, a obras de obligada realización para terminar pretendiendo percibir a título de indemnización la crecida cantidad de 3.000.000 de pesetas.

Séptimo: Por todo lo expuesto procede revocar la Sentencia que nos ocupa por no conforme a Derecho. Declarando que sí lo están los acuerdos recurridos. Y sin que existan motivos para una especial imposición de costas».

De acuerdo con la normativa expuesta y aplicando la doctrina del TS al asunto que nos ocupa, podemos decir que el Acuerdo de Pleno del día 19 de noviembre de 2010, en virtud del cual se produjo la cesión a precario de una sala en la Casa Consistorial para ser utilizada como comedor vinculado a la actividad del albergue turístico por sus arrendatarios y cuya nulidad pretende el Ayuntamiento, se encuentra dentro de las facultades municipales, y difícilmente puede reputarse contraria a derecho la decisión de dicha cesión por el Ayuntamiento, toda vez que no estamos ante una figura concesional determinante de un uso privativo y anormal de un bien de dominio público, sino ante una simple autorización de policía, otorgada a precario por las circunstancias en ella concurrentes.

Visto el expediente, se comprueba que lo dispuesto sobre el uso de la sala de comedor y del baño de la segunda planta del Consistorio por la empresa... queda completamente fuera del contrato de cesión de los locales de la Casa Consistorial de Beintza para bar-restaurante y albergue suscrito con el Ayuntamiento el día 31 de diciembre de 2010, y del pliego de condiciones aprobado por este Ayuntamiento en sesión del día 19 de noviembre de 2010. No ha existido, o al menos no se ha probado, la existencia del presupuesto normal -en el nacimiento de las concesiones- de la presencia de unas bases e incluso de un contrato que vincule a las partes en sus propios términos.

La cesión del uso de la Sala segunda del Consistorio viene a dar solución a un problema, generado en parte por la adjudicación por el Ayuntamiento del arrendamiento de un local insuficiente en la Casa Consistorial con destino a bar-restaurante, pues la normativa de Albergue Turístico de Navarra (Decreto Foral 140/2005, de 5 de diciembre) exige disponer de al menos 1 m² de comedor por plaza de albergue, y los 30 m² disponibles en el bar-comedor resultan insuficientes. Al arrendatario se le permite habilitar como comedor una sala de la planta segunda del Consistorio precisamente por la necesidad de disponer de más espacio para el servicio de comedor.

De todas formas, la cesión de uso aprobada por el pleno del Ayuntamiento el 19 de noviembre de 2010, tiene como *«fin» el «poder atender las necesidades de comedor derivadas del albergue sito en la planta primera y bajo del edificio de la Casa Consistorial»*. No se autoriza cualquier uso, sino un uso limitado funcional y temporalmente. La única actividad permitida es atender las necesidades de comedor, y solo cuando el comedor principal de la planta primera esté completo y surja la necesidad de habilitar un comedor complementario; es decir, de manera ocasional y en función de la necesidad. Al arrendatario no se la autoriza a realizar en la sala de la segunda planta del Consistorio ninguna otra actividad. Por otra parte, no se trata de un uso exclusivo y excluyente. Fuera del horario de servicio de comidas, la sala segunda debe quedar adscrita al normal desempeño de las actividades del Ayuntamiento, abierto al uso generalizado de toda la

ciudadanía uti universo, de forma que no pierde su característica de bien público.

Además, figura en el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 19 de noviembre de 2010 que el cesionario *«deberá cesar en el uso de esta sala y baño dentro de los 3 meses siguientes en que así se lo haga saber el ayuntamiento de Beintza-Labaien»*. La Administración Local se reserva, así, la facultad de recuperar en cualquier momento, sin más requisito que respetar el plazo de preaviso de tres meses, el pleno uso de la sala segunda del Consistorio. Por tanto, la revocación de la cesión no queda condicionada ni siquiera a incumplimiento alguno por parte del arrendatario.

Siendo así, no estamos ante una concesión porque no se trata de una instalación permanente o de la ejecución de obras de ese carácter, tal y como precisa el artículo 97 del RBELN), sino ante una licencia o autorización concedida a precario, tal y como exige el artículo 94 del mismo Reglamento, pues se trata de la utilización común y especial del bien en cuestión, que además de haberse concedido a precario, no supone ninguna cesión que conlleve obras o instalaciones permanentes; es decir que parece reunir las cualidades definitorias propias de la autorización a precario y no de concesión.

En todo caso, y aun tratándose de concesión a precario, cabe anotar que el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) ha declarado, con reiteración, entre otras muchas, en la sentencia de 8 abril 2003, dictada en el Recurso de Casación núm. 8789/1997, que: *«cuando la ocupación del demanio se ha producido en virtud de una autorización en precario -tanto más en el presente caso, en que la autorización no es expresa, sino que se infiere del transcurso del tiempo y de la falta de oposición de la Administración municipal-, la Administración puede declarar resuelta la concesión o autorización, aunque no se hubiesen incumplido las condiciones, siempre que se justifique que dicha resolución obedece a exigencias del interés público»*.

En este sentido, si el motivo de la revocación de la cesión a precario es la desviación del propósito inicial o incumplimiento de las condiciones, la

Administración municipal tiene facultades para declarar resuelta la cesión a precario, sin perjuicio de que nada le impide, como se apunta en el informe de la Secretaria del Ayuntamiento, aplicar la medida prevista en el artículo 82 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, y declarar resuelta la cesión o autorización a precario de la sala de la segunda planta del Consistorio al arrendatario del albergue.

Por lo demás, el ejercicio de la revisión de oficio resulta muy tardío en el tiempo y contrario a la buena fe, por lo que puede trasgredir los límites que establece el artículo 110 de la LPACAP para el ejercicio de las facultades de revisión. La revisión de oficio del acuerdo de Pleno del Ayuntamiento de 19 de noviembre de 2010, se produce en el año 2023, trece años después de la aprobación por el Pleno del acuerdo de cesión en precario, tiempo durante el cual la Administración ha mantenido una cierta pasividad, admitiendo el uso de la sala por el arrendatario del albergue.

No parece que se esté utilizando el expediente de revisión de oficio para la depuración de un acto administrativo nulo, por incumplir los requisitos exigidos por el art. 128 de la Ley Foral 6/1990, para la válida cesión gratuita de su uso, como alega el Ayuntamiento, sino para la recuperación del pleno uso de la Sala del Consistorio ante posibles incumplimientos por parte del arrendatario de las condiciones establecidas, pero ello no puede realizarse a través del expediente de revisión de oficio de actos nulos, pudiendo utilizar la prerrogativa ya señalada del art. 82 de la Ley 7/1985.

Por lo expuesto, no procede declarar la nulidad de pleno derecho del Acuerdo plenario de 19 de noviembre de 2010 por el que se dispuso la cesión en precario de una sala en la Casa Consistorial para ser utilizada como comedor vinculado a la actividad del albergue.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra informa desfavorablemente la revisión de oficio instada por el Ayuntamiento de Beintza-Labaien del acuerdo plenario de 19 de noviembre de 2010.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.