

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 3
OVIEDO**

SENTENCIA: 00113/2015

S E N T E N C I A

En Oviedo, a 1 de junio de 2015.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. MIGUEL ANGEL CARBAJO DOMINGO, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº TRES de OVIEDO, los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 157/14 instados por D^a.

, representados por el Procurador D. y defendidos por el Letrado D. siendo demandado el AYUNTAMIENTO DE OVIEDO, representado por la Procuradora D^a y defendido por la Letrada D^a y siendo codemandada D^a, representada y defendida por el Letrado D. sobre dominio público.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. , en nombre y representación de D^a y D. F , se presentó en este Juzgado Procedimiento Ordinario en fecha 20.6.14, contra el AYUNTAMIENTO DE OVIEDO, en base a los hechos y fundamentos de derecho que en su demanda se expresan y, terminó suplicando que, previos los trámites legales se dicte sentencia en los términos interesados en el Suplico de la misma; dándose traslado a la parte demandada, la que en tiempo y forma legal formuló escrito de contestación a la demanda, con el resultado que obra en las actuaciones.



SEGUNDO.- Habiéndolo solicitado las partes, se recibió el juicio a prueba, por término de treinta días, formándose con las que cada parte articuló y fue admitida, ramos de prueba separados.

TERCERO.- Finalizado el período probatorio, se unieron a los autos los ramos de prueba separados, llevándose a cabo el trámite de conclusiones, con el resultado que obra unido en autos.

CUARTO.- Atendidas las reglas contenidas en los artículos 40 a 42 de la Ley Jurisdiccional de 1.998, por Decreto de 30.12.14, se fijó la cuantía del presente procedimiento como indeterminada.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Sobre la actuación administrativa recurrida y la posición procesal de las partes.*

Por el presente recurso contencioso-administrativo se impugna el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo de 19 de junio de 2014 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto el 2 de mayo de 2014 contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 27 de marzo de 2014 por la que se desestima la solicitud presentada por D.

en nombre y representación de D^a.

de apertura al uso público del camino sito en Villamiana CAM_033_015.

A) Posición de la parte actora:

Se interesa la estimación del recurso y la declaración de nulidad de la resolución impugnada, alegando que el camino en cuestión tiene una naturaleza demanial, y así lo demuestra su inclusión en catastro en el año 1965, que el Ayuntamiento lo



asfaltara e instalara colectores hace ya décadas, y finalmente, su inclusión en el inventario municipal.

Sostiene el demandante que, incluso aunque el camino tuviera su origen en una servidumbre, lo cierto es que cincuenta años después la realidad es otra, y el conjunto de hechos acreditan que el camino es de naturaleza demanial, y por ello el Ayuntamiento debe defenderlo, haciendo uso en cualquier momento de la potestad de recuperación posesoria o interdicto propio.

El acto recurrido implica una desafectación del camino, privando la Administración de todo efecto a la inclusión del camino en el inventario municipal. La Administración debe ocuparse de mantener esa afectación al uso público, siempre que siga manteniéndose el uso público, dejando expedito permanentemente su uso.

B) Posición de la Administración recurrida:

Se interesa la desestimación del recurso al entender que la resolución impugnada es conforme a Derecho, afirmando, después de resumir el iter registral de las fincas que son objeto del expediente, que el camino es cuestión pertenece a la finca registral 3393, como parte del terreno que ésta se reservó para poder acceder a la finca restante después de haberle segregado el trozo de terreno colindante con la carretera.

Se recuerda por la demandada que la inclusión de un camino en un inventario público no tiene especial relevancia, en cuanto a sus consecuencias jurídicas, pues no añade nada en cuanto a técnica defensiva, ya que como reiteradamente ha establecido la jurisprudencia, el inventario patrimonial no produce efectos constitutivos.

C) Posición de la codemandada, D^a.

Se interesa la desestimación del recurso al entender que la inclusión en un inventario municipal de bienes no atribuye propiedades, y tampoco es necesario un expediente previo de investigación en los supuestos en que la Administración no alberga duda alguna respecto a la naturaleza pública del bien, siendo la jurisdicción civil la que tiene la competencia para resolver en exclusiva las cuestiones relativas al derecho de propiedad.

SEGUNDO.- Sobre los hechos que resultan acreditados.

Entrando ya en el examen de la cuestión de fondo, y para una más adecuada fijación de los términos del debate, se estima conveniente el establecer una somera relación de los hechos que han resultado probados, bien por la prueba practicada al efecto, bien por constatarse ya en el mismo expediente administrativo, a saber:

1. El 25 de octubre de 2013 D.

F solicita ante el Ayuntamiento de Oviedo la apertura al uso público del camino identificado como CAM_033_015.

2. El 30 de octubre de 2013 la Sección de Apoyo Técnico de Ingeniería y Obras informa que el camino, de acuerdo con lo informado por la Sección de Patrimonio, es de titularidad pública (f. 5 del E/A).

3. El 25 de noviembre de 2013 D.

presenta escrito de alegaciones afirmando que el camino no es público ni tampoco constituye una servidumbre de paso, aportando diferentes títulos de propiedad (f. 9 y ss. del E/A). El 2 de diciembre de 2013 se aporta el Informe Pericial del Ingeniero Técnico Agrícola, D. , de 19 de noviembre de 2013, que confirmaría lo alegado (f. 35 del E/A).

4. El 12 de noviembre de 2013 la Policía Local informa que la persona que ha procedido al cierre del camino con portilla es D^a. (f. 7 del E/A).

5. El 20 de diciembre de 2013 el Ingeniero Técnico Topógrafo Municipal, y tras el estudio de diferentes escrituras públicas de compraventa, segregación y agrupación, aportadas por los interesados, concluye que el camino identificado como CAM_033_015 inicialmente estaba en una única parcela como servicio de la misma, que se segregó en el año 1958, y que posteriormente quedó como de servicio de ella misma y a la huerta y tendejones que se situaban tras esa casa y la parcela segregada, por lo que estima procedente dar de baja el citado camino (f. 66 y 67 del E/A).

6. Por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo de 27 de marzo de 2014 se desestima la solicitud presentada por D. _____ y D^a. _____, en nombre y representación de D^a. _____ de apertura al uso público del camino sito en Villamiana CAM_033_015.

7. El 2 de mayo de 2014 D. Casado interpone recurso reposición contra el Acuerdo de 27 de marzo de 2014 (f. 155 del E/A).

8. El 5 de mayo de 2014 D^a. _____ en nombre y representación de D^a. _____ interpone recurso de reposición contra el Acuerdo de 27 de marzo de 2014 (f. 159 del E/A).

9. Por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 19 de junio de 2014 se desestima el recurso de reposición interpuesto por D. _____ contra el Acuerdo de 27 de marzo de 2014 (f. 194 del E/A).

10. Por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 3 de julio de 2014 se desestima el recurso de reposición interpuesto



por D^a. _____, en nombre y representación de
D^a. _____; contra el
Acuerdo de 27 de marzo de 2014 (f. 210 del E/A).

TERCERO.- Sobre la delimitación del objeto del recurso.

La cuestión a resolver en el presente contencioso es si es conforme a derecho la decisión administrativa de no proceder a la recuperación del camino CAM_033_015 al que hacía referencia la solicitud presentada el 25 de octubre de 2013 por Sr.

La Administración demandada, en línea con lo informado por el Topógrafo Municipal el 30 de diciembre de 2013, lo que viene a entender es que no procede acordar la recuperación del camino, por cuanto se trata de un camino de servicio de unas fincas, y en ningún caso de un bien demanial que permita ejercitar las facultades recuperatorias del mismo.

Debe dejarse sentado ya desde este momento:

a) Que la finalidad del presente proceso no es en ningún caso, a pesar de lo que parece deducirse en cierta medida de las alegaciones de las partes, incluida la demandante, por más que lo niegue en su escrito de conclusiones, declarar la titularidad pública o privada del camino litigioso, sino comprobar y declarar en su caso si concurre la posesión pública del terreno que legitima el ejercicio de las potestades de defensa del dominio público, y singularmente la recuperación de oficio;

b) En segundo lugar, hemos de señalar que tampoco corresponde a este Juzgador zanjar el litigio desde la perspectiva de mediador, puesto que existe un patente desencuentro personal entre el denunciante y la denunciada (ahora codemandada) que sirve de caja de resonancia del litigio, pero que no debe enturbiar su visión jurídica;





c) Y en tercer lugar, y a la vista del material probatorio aportado por cada parte, con desigual fortuna y oportunidad, pero encaminado a sostener las respectivas tesis, unido a las solventes, extensas e intensas intervenciones de los respectivos letrados, se hace necesario centrar el litigio y examinarlo en sus justos términos y bajo las pautas jurisprudenciales en tan frecuente materia litigiosa como son la existencia o no de caminos públicos.

En definitiva, lo resuelto en este contencioso lo será sin perjuicio del posible ejercicio de las acciones que puedan corresponder ante los tribunales del Orden Jurisdiccional Civil, y que incluso pueden ejercer los vecinos (en este caso el Sr.

) en sustitución del Ayuntamiento, en caso de inactividad de este último (art. 68 de la LBRL), ya que son a tales Tribunales a los que en definitiva corresponde resolver con plena potestad de jurisdicción, sobre la naturaleza y propiedad de los terrenos litigiosos y otros posibles derechos reales existentes o concurrentes, recordando la doctrina sentada por la sentencia del TS de 30 de marzo de 1999 al declarar que:

"En concreto, y teniendo en cuenta el texto de los artículos 70 y 71 de dicho Reglamento de Bienes, queda firmemente establecido que el procedimiento privilegiado de recuperación en vía administrativa está subordinado, no solamente a la acreditación del carácter público de los bienes a que se refiera, sino también a la circunstancia de que los mismos se hallasen en posesión previa de la Entidad y hubiesen sido usurpados por aquellos contra los cuales la recuperación se dirija. Ese es por otra parte el constante sentido de la Jurisprudencia de esta Sala (Sentencias, entre otras, de 4 de enero de 1991, 18 de septiembre de 1997, 11 de febrero, 25 de marzo y 7 de julio de 1998). Ponderando las circunstancias que concurren en este caso el recurso de apelación ha de ser estimado, y acordar dar lugar a la demanda objeto de este





procedimiento, porque resulta indudable que no puede asimilarse la actividad desarrollada por la parte demandante al cerrar el terreno en litigio a una actividad usurpadora de la posesión pública y pacífica que pudiese detentarse por el Ayuntamiento demandado...".

En la misma línea, y exigiendo prueba plena del uso público, se pronuncian las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Asturias de 10 de junio de 2002 (rec.17/99), 22 de enero de 2003 (rec.607/98) y 23 de febrero de 2004 (rec.4/2000).

CUARTO.- Sobre la condición demanial del camino CAM_033_015.

Entrando ya en el examen concreto de la pretensión actora, hemos de recordar que en la materia relativa a la defensa de los bienes por parte de la Administración, esto es, cuando se trata del ejercicio de la facultad de autotutela en relación con los bienes de titularidad administrativa, la recuperación de los bienes constituye un acto, por virtud del cual la Administración ejercita dicha potestad de autotutela conservativa que el ordenamiento jurídico le confiere para proteger la situación de tales bienes, sin necesidad de acudir a la tutela judicial, siempre que resulte acreditada la concición de los bienes y que su posesión ha sido objeto de perturbación o despojo.

Tiene reiteradamente establecido la jurisprudencia que para el ejercicio de esa potestad es preciso que concurren dos requisitos: a) que se trate de bienes de dominio de la Administración y b) que el uso público sea obstaculizado por la persona contra la que se dirige la potestad recuperatoria (SS.TS. de 2 de junio y 30 de diciembre de 1986, 3 de octubre de 1981 y 23 de marzo de 1999).





Sentado lo que antecede, y a partir de la doctrina jurisprudencia establecida al respecto, podemos extraer una serie de características del interdicto administrativo, y así:

1.- Las Corporaciones Locales podrán recuperar por sí la tenencia de sus bienes de dominio público en cualquier tiempo (art. 70.1 del RBEL).

2.- El ejercicio de la potestad defensora de los bienes de dominio público municipal está sometido a principios de derecho imperativo (STS de 6 de junio de 1990).

3.- Para el ejercicio de *interdictum proprium* es necesario acreditar una posesión pública anterior o una usurpación reciente de tales bienes (STS de 9 de mayo 1997), pero siempre ha de estar respaldada por una prueba plena y acabada (STS de 24 de abril de 1985 y 1 de junio de 1988). Es decir, como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 2006, Pnte. Pico Lorenzo, "es preciso en el procedimiento de recuperación de oficio que los bienes municipales se encuentren perfectamente identificados sobre el terreno (sentencias de 8 de mayo de 1986 y 23 de marzo de 1987) pues cuando no hay confusión de límites no es necesario un deslinde previo (sentencia de 23 de noviembre de 1998). Facultad de recuperación de oficio que exige una prueba plena y acabada (sentencias de 12 de julio de 1982, 20 de julio de 1984, 24 de abril de 1985, 3 de junio de 1985 y 1 de junio de 1988). La claridad en la posesión administrativa del bien sobre el que se ejerce aquella facultad ha de ser inequívoca (Sentencias de 22 de mayo de 1985, 12 de diciembre de 1996 y 30 de marzo de 1999)".

4.- En el caso de usurpaciones recientes, no es necesaria la aportación por el Ayuntamiento de documentos para justificar la decisión administrativa, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 71.2 del RBEL.



5.- Es preciso que los bienes recuperados se hallen indebidamente en posesión de particulares, es decir, que no exista un acto jurídico que legitime esa posesión (SSTS de 22 de mayo de 1985 y 12 de diciembre de 1996).

6.- No es necesario que la Administración acredite en sede jurisdiccional contencioso-administrativa la plena titularidad demanial de los bienes sobre los que se ejercita la facultad de recuperación (STS de 9 de mayo de 1997).

7.- Dado que únicamente se protege la pérdida o perturbación de la posesión, no cabe exigir más que la acreditación de la anterior posesión administrativa del bien sobre el que se ejerce (STS de 12 de diciembre de 1996).

Esto sentado, en este caso el debate procesal que plantea la actora, y a la vista de lo alegado por la Administración, se centra en si está justificada la recuperación del bien (nadie discute que la codemandada lo haya hecho suyo, pues hasta en el Inventario Municipal se recogía el cierre instalado en el mismo, f. 72 del E/A), o si por el contrario no procede el ejercicio de acción defensiva alguna, al no ser un bien demanial.

Así, son datos a tener en cuenta, a los efectos ahora contemplados:

a) En lo que se refiere a los actos posesorios que acrediten la condición demanial del camino, afirma la actora que el camino ha sido asfaltado por la Administración, que ha llegado a instalar un colector municipal a lo largo del mismo, si bien nada de esto se acredita. Así, y en lo que se refiere al colector, se aporta por la recurrente una fotografía (Doc. 6) en la que se aprecia lo que parece que es una tapa de colector, si bien ni tan siquiera se puede saber si su ubicación es en el camino litigioso.

La debilidad probatoria de la actora en este extremo es flagrante, y así no se ha traído a los autos ningún documento (vr. gr., informe, oficio, etc.) que acredite que el camino viene siendo conservado por el Ayuntamiento de Oviedo, que existe un alumbrado público, que se realizan tareas de limpieza, etc.

Ciertamente la Sra. _____ afirmó en el acto de la vista que en el camino existía un colector (minuto 5 de la grabación), pero también lo es que la Sra. _____ no reconoció tal circunstancia (minuto 10 de la grabación), pero en cualquier caso tales testimonios no pueden erigirse en determinante a los efectos ahora contemplados, pues como ya se ha dicho lo esencial es que se hubieran incorporado los informes municipales relativos a este extremo.

b) Por otro lado, si bien la Administración ha incluido el camino en el Inventario Municipal (f. 72 del E/A), ello no puede erigirse en modo alguno en una presunción *iuris et de iure* de su condición demanial, pues ni la inexistencia de constancia en el correspondiente Inventario municipal basta "per se" para excluir la existencia de un vial de titularidad municipal (STS en interés de ley de 21 de mayo del 2008), ni su inclusión conlleva otra cosa que una general presunción de veracidad y validez inherente a cualquier acto administrativo susceptible de ser en su caso modificada o alterada "a posteriori".

c) Es significativo que la propia parte demandante, en su escrito de demanda, reconozca que el camino en su origen fue privado, si bien, a renglón seguido trata de justificar su pretensión afirmando que se habría incorporado al demanio municipal a través de los actos de posesión de la demandada, como forma de usucapión o prescripción adquisitiva, si bien, es lo cierto que tales actos de posesión municipal, como ya se ha dicho, brillan por su ausencia.



d) El hecho de que la finca catastral 10052 (pag. 9 del Informe Pericial del Sr. [redacted] aportado por la codemandada) se encuentre enclavada entre otras fincas si se niega la titularidad pública del camino, en modo alguno puede justificarse sin más que se trate el camino en cuestión de un bien demanial, pues no encontraríamos ni más ni menos ante un supuesto, como existen infinidad en los ámbitos no urbanizables, de fincas enclavadas necesitadas de servidumbres de acceso.

e) Las dudas en torno a la titularidad pública de camino, se confirman a la vista de la escritura de compraventa y agrupación de fincas 7 de abril de 2006 (f. 53 del E/A), en virtud de la cual el Sr. [redacted] adquiere y agrupa las fincas catastrales 10052 y 11052, y los vendedores se comprometen a no cerrar el camino de servicio a fincas sito al Norte de la parcela, en tanto no materialice la parte compradora un nuevo acceso a la finca objeto de transmisión, y así, cabe preguntarse qué sentido tiene un compromiso de tal naturaleza si el camino en cuestión fuese, como ahora se defiende, de naturaleza pública.

En consecuencia, y sentada la inexistencia de pronunciamiento jurisdiccional civil alguno acerca de la titularidad del vial, no le cabe desde luego formular a este Órgano Jurisdiccional contencioso-administrativo ningún género de atribución dominical, que en definitiva parece que es lo que se pretende por la demandante, por corresponder el monopolio de semejante declaración a los Órganos jurisdiccionales civiles y sin que, en defecto de un principio de prueba fehaciente al respecto, tampoco le quepa ahora a este Órgano jurisdiccional contencioso-administrativo ordenar a la Administración Municipal llevar a cabo una recuperación posesoria que no resulta acreditada.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

QUINTO.- Sobre las costas y la cuantía de este recurso.

De conformidad con lo establecido en el art. 139.1 de la L.J.C.A.), dada la desestimación del recurso, procede la imposición de las costas a la parte actora con el límite de ochocientos euros, teniendo en cuenta que la citada condena:

A) Comprende la totalidad de las costas causadas (vr. gr., tasa), amén de los honorarios del Letrado y, en su caso, los derechos del procurador.

B) No resulta de aplicación el límite del tercio de la cuantía del recurso establecido en el art. 243.3 LEC.

Se fija la cuantía de este recurso como indeterminada, y en todo caso inferior a treinta mil euros, y ello tomando en consideración el valor de seis mil euros asignando a la finca denominada La Castañal en la escritura de compraventa de 7 de abril de 2006 (50 del E/A) de algo más de mil metros cuadrados y colindante con el camino (cuya dimensión es muy inferior a la citada finca).

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional emanada del Pueblo Español, y por la autoridad que me confiere la Constitución de la Nación Española

FALLO

Que desestimando como desestimo el recurso contencioso-administrativo N° 157/14 interpuesto por el Procurador D.

, en nombre y representación de D^a

contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 19 de junio de 2014 por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto el 2 de mayo de 2014 contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo de 27 de marzo de 2014, debo declara y declaro:

PRIMERO.- La conformidad del acto recurrido con el Ordenamiento Jurídico.

SEGUNDO.- Se imponen las costas de este recurso a la parte actora con el límite de ochocientos euros.

TERCERO.- Se fija como indeterminada la cuantía de este recurso, y en todo caso inferior a treinta mil euros.

Notifíquese esta resolución a las partes en legal forma, haciéndoles saber que contra esta Sentencia no cabe recurso.

Así por esta mi Sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, la pronuncio, mando y firmo.



PUBLICACIÓN.- La anterior Sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dictó, hallándose celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

