



León, 22 de julio de 2019

Ayuntamiento de XXX
XXX
(Valladolid)

Asunto: Callejón del XXX/ Solicitud de recuperación

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibidos los informes solicitados en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **457/2019**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja era la situación planteada en su localidad por la imposibilidad de acceso a un vial denominado “Callejón del XXX”.

Según manifestaciones del autor de la queja, dicho espacio permanece cerrado con una puerta y/o verja y ello pese a que se ha solicitado expresamente ante el Ayuntamiento el ejercicio de las correspondientes acciones en defensa de bienes públicos (escrito de fecha XXX, registro de entrada XXX), sin que hasta el momento se haya dado respuesta a dicha solicitud ni se hayan adoptado medidas efectivas dirigidas a poner fin a esta “ocupación” razón por la que se solicita la intervención de esta Defensoría.

Iniciada la investigación oportuna, se le solicitó información en relación con las cuestiones planteadas en aquella.

En atención a dicha petición de información se remitió informe en el cual se hacía constar:

«En relación con su escrito en el que comunica que ha tenido entrada en esa institución un escrito queja registrado con el nº de referencia 457/2019, en el que se hace alusión a la situación planteada en esta localidad por la imposibilidad de acceso a un vial público denominado "Callejón del XXX" y en el que nos solicita se les informe acerca del estado de la referida cuestión, adjunto le remito la siguiente documentación que integra el expediente:



- *Solicitud de Don (...) y Escrito del Ayuntamiento solicitando a Excm. Diputación Provincial de Valladolid informe acerca de la referida cuestión.*

- *Respuesta del Ayuntamiento a Don (...). Una vez recibido el informe de Diputación Provincial de Valladolid se seguirán por este Ayuntamiento, en su caso, los trámites legales que proceda».*

Se solicitó ampliación de la información remitida y en el nuevo informe evacuado constar:

«En relación con su solicitud de remisión del informe elaborado por la Excm. Diputación provincial de Valladolid sobre la situación del denominado Callejón XXX calificado como viario privado en las NUM, a raíz de la queja presentada ante esa Procuraduría y registrada con el número de referencia 457/2019.

Adjunto le remito copia del referido informe del que se deduce la plena legalidad de la calificación urbanística como viario y comunicación, en este caso, de carácter privado.

Del informe se deduce así mismo que al estar calificados estos terrenos como “viario y comunicación”, aunque sean privados, supone que los mismos formen parte de la red de comunicación del municipio, lo que impediría el cierre de los mismos al tránsito general.

Lo anterior conllevaría que el Ayuntamiento en virtud de sus facultades de policía podría remover los obstáculos que impidan el acceso y uso de esta vía.

Por otro lado en el mismo informe se plantea la posibilidad de que el Ayuntamiento, al tratarse de una titularidad privada (corrada de vecinos) que únicamente da acceso a unas viviendas en fondo de saco, pueda modificar la calificación de la parcela asignándole un uso más acorde a la situación de la misma (espacio libre privado, patio de manzana, etc.).

A la vista de las dos soluciones propuestas en el informe referido este Ayuntamiento adoptará las medidas oportunas para dar solución a la queja planteada, o bien impedir el cierre del callejón o bien modificar la calificación urbanística de la parcela más acorde con su titularidad privada y con el uso a que se destina (acceso a viviendas en fondo de saco)».

Tras la recepción de este informe tuvo entrada en esta Defensoría un escrito de alegaciones presentado por el interesado ante el Ayuntamiento de XXX, solicitando la intervención y seguimiento de las actuaciones municipales por parte de esta Institución



dado que la entidad local no habría dado inicio a ninguna actuación administrativa derivada del contenido del citado informe.

En las alegaciones que el interesado ha presentado ante el Ayuntamiento solicita que acometa las actuaciones que resulten necesarias para investigar la situación del precitado callejón y para su recuperación por parte del Ayuntamiento ya que a su juicio se trata claramente de un paso público y por ello la verja instalada que impide el acceso al mismo debe ser retirada.

A la vista de lo informado, nos gustaría efectuarle algunas consideraciones.

En primer lugar debemos indicar que ese Ayuntamiento parece considerar que ha quedado acreditada plenamente la titularidad privada del terreno controvertido (Callejón del XXX) sobre la base de lo establecido en las NUM y la calificación como viario privado que las mismas otorgan a este espacio. Es esta calificación, precisamente, la que cuestiona el reclamante solicitando la recuperación de dicho espacio afirmando que nos encontramos ante un espacio público, que no debe aparecer cerrado con una verja y solicitando su recuperación.

Como VI conoce perfectamente, el ejercicio de **acciones en defensa del patrimonio** es una **obligación impuesta a las Entidades Locales**. La defensa de bienes y derechos no puede renunciarse por los gestores de la Administración Pública y el interés que se protege ha hecho que el legislador obligue a dichos gestores a que ejerciten cualquier acción que sea necesaria para la defensa de esos bienes y derechos - artículo 68 Ley de Bases de Régimen Local-. El artículo 44 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL) señala que corresponde a los municipios en relación con sus bienes: la potestad de investigación, la de deslinde y la de recuperación de oficio.

Por ello interesa dejar sentado en este momento que las facultades que la normativa citada concede a las Corporaciones **locales lo son para recuperar y deslindar de oficio sus bienes**, pero no para recuperar, deslindar o definir derechos y propiedades particulares.

La potestad de investigación tiene por objeto averiguar la situación de aquellos bienes cuya titularidad no consta con certidumbre, pero existen indicios de que pudieran corresponder a la Entidad Local. La misma se articula a través de un conjunto de actuaciones encaminadas a esclarecer, **en la esfera interna de la Administración**, la eventual titularidad pública de determinados bienes como trámite o presupuesto previo para el ejercicio del resto de las facultades (deslinde, recuperación de oficio o inicio de acciones civiles).



Al respecto interesa citar la doctrina de la STSJ de Castilla y León de 04 de marzo de 2016, que viene a señalar:

“(…) el art. 44 del RBEL atribuye a los municipios la potestad de investigación. A tal fin aun cuando se dice que se trata de una facultad, es claro que el ejercicio de esa potestad deviene obligatorio para el ente local, por mor de su deber legal de conservación del patrimonio local. En similares términos se manifiestan el art. 4.1 d) de la LBRL y los arts. 41.1^ª) y 45 y siguientes de la LPAP. En concreto, el art. 28 de esta última norma básica dispuso que “las administraciones públicas están obligadas a proteger y defender su patrimonio. A tal fin protegerán adecuadamente los bienes y derechos que lo integran, procurarán su inscripción registral y ejercerán las potestades administrativas y las acciones administrativas que sean procedentes para ello”. Por lo tanto si, como parece, existen dudas acerca de la existencia de bienes demaniales, la administración pretendidamente titular debe actuar y ejercer sus potestades, decidida y eficazmente, para lograr una protección adecuada de todo lo público (...)”. (Los subrayados son nuestros).

El artículo 45 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las administraciones públicas (en adelante LPAP) se refiere a la facultad que ostentan las administraciones públicas para investigar la situación de sus bienes, pero es el Reglamento de Bienes de las entidades locales el que fija el procedimiento para llevar a cabo la investigación – artículos 45 a 54-.

El artículo 46 RBEL regula las posibles modalidades de iniciación del procedimiento que da lugar al ejercicio de la acción investigadora estableciendo: *“El ejercicio de la acción investigadora podrá acordarse: 1º De oficio, por la propia Corporación (...) y 2º Por denuncia de los particulares”*.

El tenor literal de este precepto no enuncia las formas de iniciación del procedimiento, sino que nos remite a las formas a través de las cuales puede acordarse el ejercicio de la acción investigadora a que aquel da lugar. Lo antedicho resulta importante en el supuesto concreto que se somete a nuestra consideración, ya que mientras la incoación de un procedimiento administrativo admite las diversas modalidades establecidas en los artículos 54 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, **la adopción del acuerdo para el ejercicio de la potestad investigadora corresponde única y exclusivamente a la Corporación local**, lo que significa que la denuncia de un particular interesado (como la que aquí analizamos) es solo una de las circunstancias que pueden dar lugar (o no) a la iniciación del correspondiente procedimiento.

Dicho con otras palabras, existen dos formas de instar el procedimiento de



investigación, pero siempre dentro de la **modalidad de iniciación de oficio** pues, en todo caso, la decisión sobre su tramitación está supeditada a la valoración subjetiva de la administración en cuanto a la legitimidad de su incoación, así como sobre la concreta y objetiva concurrencia del presupuesto de hecho determinante de su ejercicio.

En este caso creemos **que procede el ejercicio de la acción investigadora** por parte de la administración en relación con la posible titularidad pública del referido callejón, sirviendo este expediente para que el Ayuntamiento despeje todas dudas que existen al respecto. En este sentido echamos en falta, entre la documentación que obra en poder de esa entidad local, **los títulos de los inmuebles** que colindan con este espacio o que tienen su acceso por él, para que la entidad local compruebe las colindancias y la posible existencia de servidumbres constituidas.

Nos gustaría recordar que, **para probar la pertenencia de un bien, los instrumentos urbanísticos no suelen tener un relevante valor probatorio, ya que como señala las STS de 24 de abril de 1985, “(...) Las previsiones en ellos contenidas no constituyen prueba ni siquiera en relación con la afectación del bien (...)”** y en cuanto al catastro, no es más que un **registro administrativo**, con efectos fiscales, y por ello reiterada doctrina jurisprudencial, cuya cita por conocida resulta innecesaria, señala que la inclusión de un inmueble en un catastro no pasa de constituir un indicio de que el objeto inscrito puede pertenecer a quien figura como titular, pero por sí solo no justifica el dominio, siendo insuficiente para declarar la titularidad pública o privada cuando sea el único, pero no cuando se integra con otros.

Como quizá conoce el artículo 338 del Código Civil dice que los bienes o son de dominio público o de propiedad privada. De manera que, ya que el espacio controvertido existe y es **un acceso o paso**, si es privado **solo puede ser una servidumbre**, y puesto que las servidumbre de paso **solo se adquiere por título** (artículo 539 Código Civil) a su titular le resultará muy fácil acreditar este extremo mediante la aportación de la correspondiente escritura (pública o privada), despejando así de manera definitiva todas las incertidumbres.

Además del paso, en el que parecen centrarse los esfuerzos argumentativos del particular y de la administración, hemos observado en las fotografías que se remitieron con la queja y también en las que son de acceso público en la Oficina virtual de Catastro, que sobre este “acceso” se abren numerosas ventanas con vistas rectas y también puertas. Nuevamente debemos acudir a las disposiciones del Código Civil que en su artículo 582 **impide la apertura de ventanas sobre fincas ajenas** si no hay dos metros de distancia entre la pared en la que se construyen y dicha propiedad. Esta previsión no resulta aplicable, conforme fija el artículo 584 del mismo texto si los



inmuebles están separados por vía pública, por ello la disposición de los ventanales existentes, respecto de cuya situación **no nos consta que haya existido ningún tipo de oposición**, nos dirige más a la existencia de una calle o vía pública, en el lugar señalado, que ante un espacio privado.

Puede comprobar también si la vertiente de los tejados de estos inmuebles caen sobre el Callejón XXX ya que el artículo 586 Código Civil apunta que el propietario de un edificio está obligado a construir de manera que las aguas pluviales caigan sobre su propio suelo o **sobre calle o sitio público**, y nuevamente la disposición de los tejados nos puede llevar a pensar que estamos en presencia de una calle o terreno público más que ante un espacio privado.

Por último, recordar que **el artículo 68 LBRL** faculta a cualquier vecino que se halle en el pleno goce de sus derechos civiles y políticos **a ejercitar en sustitución de la entidad local** que permanece inactiva, las acciones necesarias para la defensa de los bienes y derechos de la misma, y que **dicho vecino, de prosperar la acción, tendrá derecho a ser reembolsado por la entidad local de las costas procesales y a la indemnización de cuantos daños y perjuicios se le hubieran ocasionado.**

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**:

Que por parte de la Corporación municipal que VI. preside se incoe un expediente de investigación en relación con la posible titularidad pública del paso o acceso al que se refiere esta queja, ajustándose para ello a los trámites previstos en los artículos 45 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.

A la vista del resultado de dicho expediente deberá adoptar las medidas tendentes a la efectividad de los derechos que al respecto pueda ostentar la Administración.

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

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.



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

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