



Ayuntamiento de XXX
(Ávila)

Asunto: Ocupación de parcela de titularidad municipal/ Inactividad

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 **4329/2021**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, la queja hace alusión a la situación planteada en su localidad por el vallado y ocupación de una finca de propiedad municipal (polígono XXX, parcela XXX). Según se pone de manifiesto en la queja, el inmueble referido ha sido vallado y está siendo utilizado por un particular, que no cuenta con ningún título que le habilite para esta ocupación, y todo ello sucede ante la pasividad municipal en la defensa de sus bienes, 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, fechado el día 08/10/2021 en el cual se hacía constar:

“Que el concejal D. (...) puesto en conocimiento de la Corporación la posible ocupación ilegal de dichos terrenos por parte del propietario de la finca colindante. El asunto ha sido tratado en varios plenos y por parte de la Alcaldía se informó del requerimiento que se haría a dicho vecino, con la finalidad de que justificase los límites de su propiedad. El requerimiento se ha realizado en el día de hoy, puesto que el déficit de personal en el Ayuntamiento hace imposible cumplir con todas nuestras responsabilidades y se acumulan gran cantidad de asuntos pendientes”.

A este informe se han acompañado varios escritos y solicitudes sobre la situación de ocupación de esta parcela municipal, certificado sobre las veces que la situación de esta parcela se ha abordado en el Pleno municipal, copia del requerimiento efectuado al vecino colindante y certificado en el que consta que la parcela 5007, del polígono 2, de XXX figura en el Inventario de Bienes del Ayuntamiento como **bien patrimonial**.



A la vista de la información recabada procede que efectuemos a ese Ayuntamiento algunas consideraciones. Lo primero que debemos destacar es que la finca en cuestión aparece tanto en el Catastro como en el Inventario de bienes municipal, como de titularidad de esa Entidad local y en este segundo registro administrativo consta además que **se trata de inmueble de carácter patrimonial**.

Como usted sin duda conoce, el art. 4 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL), señala lo siguiente:

“1. - En su calidad de Administraciones Públicas de carácter territorial y dentro de la esfera de sus competencias corresponden, en todo caso, a los Municipios, las Provincias y las Islas:

d) Las potestades de recuperación de oficio de sus bienes”.

Esta prerrogativa viene igualmente contenida en el **art. 82 de la LBRL** que dice que las Entidades Locales gozan, respecto de sus bienes, de las siguientes prerrogativas:

“a) La de recuperar por si mismas su posesión en cualquier momento, cuando se trate de los de dominio público y, en el plazo de un año, los patrimoniales”.

La iniciación del procedimiento pertinente para la recuperación de la posesión supone **un deber** para las entidades locales que **tienen la obligación de ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos contra cualquier usurpación**; obligación que viene impuesta en los **Artículos 68 LBRL y 9.2 del RBEL, y 220.1 ROF**.

En este sentido se han pronunciado algunas Sentencias del TS como, por ejemplo, la **Sentencia de 5 de julio de 1991**, que textualmente indica que: *“(…) Tratándose además, dado el objeto público de lo defendido, no sólo de un derecho o potestad administrativa, sino también de un deber (…)*”.

Ahora bien, esta facultad que las administraciones tienen para reivindicar por si mismas sus propios bienes, patrimoniales o de dominio público, **está sujeta a límites estrictos** más allá de los cuales estaría **obligada a acudir a los Tribunales como cualquier particular**.

Como quizá conoce, entre las prerrogativas de la administración respecto a sus bienes patrimoniales, y junto a las clásicas de recuperación de oficio, inmunidad frente a los interdictos, investigación y deslinde de sus propios bienes sin acudir a los órganos jurisdiccionales, se encontraba la no menos tradicional inembargabilidad e inejecutabilidad judicial de dichos bienes, prerrogativa que la STC de 15 de julio de 1998



consideró incompatible con el artículo 24 de la CE 1978, si se trataba de bienes patrimoniales materialmente no afectos a un uso o servicio público.

Según tiene señalado el Tribunal Supremo, para que prospere el ejercicio de la facultad que tiene la administración para recuperar por sí misma la posesión de sus propios bienes, es necesaria la concurrencia de unos requisitos concretos y determinados, de manera que si no sucede así y tales requisitos no se cumplen, debe recurrir a los órganos judiciales. Como ya hemos anticipado en el caso de los bienes patrimoniales, **los requisitos temporales** vienen recogidos en los artículos 82 a) de la LBRL y en el 70 del RBEL, que señalan el plazo de un año a contar desde el día siguiente al momento de producirse la usurpación. Transcurrido este plazo no procedería ejercitar la potestad de recuperación de oficio, ya que no se cumplirían los requisitos previstos en la norma.

Por otro lado y aunque el artículo 71 del RBEL sólo hace referencia al acuerdo previo de la Corporación, **resulta necesario, antes de adoptar el referido acuerdo de recuperación de oficio, contar con los informes técnicos y jurídicos pertinentes y dar trámite de audiencia al interesado**, tal y como establece el artículo 82 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, para que este pueda presentar los documentos y alegaciones que estime pertinentes. Es a la vista de estas alegaciones cuando la Corporación ya puede adoptar el acuerdo de recuperación de oficio del bien, que debe ser motivado y que debe contener un mandato al perturbador para que cese en la usurpación.

En este caso, **la administración local**, en cumplimiento de su obligación legal de defensa de sus bienes **debe**, tras realizar un estudio sobre la procedencia del ejercicio de las acciones correspondientes, establecer el momento concreto en el que se ha producido la usurpación de esta finca, para así **dar inicio al correspondiente expediente de recuperación de oficio** (si no ha transcurrido el plazo previsto en la norma a que se ha hecho referencia) o **ejercitar las acciones correspondientes (reivindicatoria o declarativa de dominio –artículos 348 y ss Civil) ante los Tribunales ordinarios**, impidiendo que se consolide la situación posesoria existente en la actualidad.

Muy clara, respecto de la **necesidad de acudir a los Tribunales civiles** competentes, resulta la STS 19 de diciembre de 2001: “(...) **la ley ha querido** (la negrita es nuestra) *que respecto de los bienes patrimoniales el plazo para la auto recuperación posesoria por la Administración sea sólo de un año, contado desde que se pierde la posesión, pasado el cual aquella ha de acudir, como cualquier otro propietario privado a los jueces civiles*”.

Debemos recordarle, además, que el artículo 68 Ley de Bases de Régimen Local 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 seguido.

Por último, recordemos que en la queja se apuntaba la posibilidad de que la finca municipal hubiera sido ocupada por un familiar directo del Alcalde, aunque este extremo no habría sido concretado. No obstante y por si esto fuera así, debemos mencionar que el **deber de abstención** de los miembros electivos de las entidades locales se encuentra regulado en el artículo 76 de la LBRL que establece: *“Sin perjuicio de las causas de incompatibilidad establecidas por la ley, los miembros de las Corporaciones locales deberán abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurran alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo y contratos de las Administraciones Públicas. La actuación de los miembros en los que concurran tales motivos implicará, cuando haya sido determinante, la invalidez de los actos en que hayan intervenido”*.

En idénticos términos se pronuncian los artículos 21 y 185 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF). Entre los diferentes motivos de abstención de las autoridades y del personal al servicio de la Administración el artículo 23 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector público señala (como antes lo hacía el art. 28.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) como circunstancias determinantes del deber de abstención, el tener interés personal en el asunto que se trate o tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, aunque precisando (apartado 4) que la actuación en aquellos asuntos en que concurran motivos de abstención no implicará, necesariamente, y en todo caso, la invalidez de los actos en que hayan intervenido.

Recordarle a estos efectos que corresponde a los Tenientes de Alcalde sustituir a los Alcaldes en caso, entre otros, de “impedimento que imposibilite a éste para el ejercicio de sus atribuciones”, lo cual se realizará por expresa delegación (artículo 47 ROF).

Todas estas consideraciones deberán ser tenidas en cuenta por esa entidad local si, como le recomendamos, tramita el oportuno expediente de recuperación de oficio o acuerda el inicio de acciones civiles respecto de la finca a la que se refiere este expediente, evitando así posibles nulidades y responsabilidades de todo tipo.



Como sabe, las Administraciones Públicas deben servir con objetividad los intereses generales, con sometimiento pleno a la Ley y al derecho -artículo 10.31 CE-, e principio de buena administración completa esta exigencia, imponiendo a las autoridades y agentes un **comportamiento ejemplar** que evite situaciones comprometidas, sospechosas y/o perjudiciales para los intereses de la entidad local.

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 local que V.I. preside, se valore la posibilidad de incoar un expediente de recuperación de oficio de la finca municipal a la que se refiere este expediente, siempre que no haya transcurrido el plazo fijado en el artículo 82 a) LBRL, acudiendo, si se hubiera superado el plazo establecido, al ejercicio de las acciones civiles que resulten procedentes.

Que, en cualquiera de los supuestos, tenga en cuenta esa Corporación y acomode su actuación a las consideraciones que se derivan del contenido de los artículos 76 y siguientes de la LBRL en cuanto a la debida observancia del deber de abstención.

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