



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

**Asunto: Solicitud de retirada de leña y madera de la vía pública**

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 **827/2022**, 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 de abandono e insalubridad, por la acumulación de distintos materiales, en que se encuentra un espacio de dominio público municipal que es colindante (en su lindero norte) con el inmueble situado en la C/ XXX de su municipio.

Según manifestaciones del autor de la queja, en dicho espacio público se sitúan maderas viejas y leña, lo que lo convierte en un espacio propicio para la proliferación de insectos y otras plagas, además de constituir un evidente peligro para las viviendas colindantes por el riesgo de incendio y ofrecer un aspecto de total deterioro y degradación.

Estos hechos, son conocidos por ese Ayuntamiento, que viene consintiendo estas ocupaciones desde hace años, sin que las reclamaciones presentadas hayan provocado ninguna actuación municipal en defensa de este espacio público, razón por la que se requiere la intervención de esta Procuraduría.

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:

*“El inmueble al que se hace referencia en su escrito, en concreto el situado en la Calle XXX número XXX, es colindante con la finca ubicada en el número XXX de la Calle XXX, según Catastro.*

*El inmueble colindante a la finca objeto de la reclamación no es un espacio de dominio público, ni de propiedad municipal. Se trata de un inmueble urbano propiedad*



*de un particular, que ya es conocedor de la situación y de sus obligaciones al respecto del mantenimiento del mismo”.*

Dimos traslado de este informe a la parte reclamante, para que presentase todas las alegaciones que entendiera pertinentes en respaldo de la postura que ha venido manteniendo ante esta Defensoría, trámite que evacuó insistiendo en que parte de la finca de referencia, nº XXX de la Calle XXX, en la que se sitúan las leñas, maderas, escombros, etc. forma parte de la calle, y por lo tanto resulta un bien de dominio público y ello independientemente de su representación gráfica en el Catastro. Añade que se intentó la inmatriculación del espacio a través de un expediente de notoriedad y que no se consiguió y de hecho aparece como espacio público tanto en las normas urbanísticas, como en los planos catastrales antiguos, sin que tales situaciones hayan sido combatidas por la parte que se atribuye esta titularidad.

A la vista de la totalidad de la información recabada procede efectuar al Ayuntamiento algunas consideraciones.

Parece desprenderse de la reclamación que, más allá del conflicto por la ubicación de la leña y madera en un lugar en concreto, la principal discrepancia se centra en la calificación jurídica del suelo sobre el que esta leña se sitúa, señalando el Ayuntamiento que es un suelo privado y la parte reclamante que estamos ante espacio público.

Al respecto corresponde indicar que no tiene capacidad esta Institución, ni se encuentra entre sus competencias, realizar afirmaciones sobre a quién o quienes corresponden determinadas propiedades, cuestión que solo puede ser determinada por los Tribunales civiles tras el ejercicio de las correspondientes acciones (reivindicatoria o declarativa de dominio), por tanto todas las manifestaciones que al respecto se realicen en esta resolución lo son a los únicos efectos de concluir el expediente a partir de la queja presentada y únicamente a la vista de los documentos que hemos podido manejar.

No obstante no podemos olvidar que, como V.I. 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 RBEL-. También el artículo 44 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales señala que corresponde a los municipios en relación con sus bienes: la potestad de investigación, la de deslinde y la de recuperación de oficio.

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).

En el supuesto que ahora se analiza, el Ayuntamiento, ante una concreta solicitud efectuada por unos vecinos al objeto de que se retiren leñas, escombros y otros enseres situados en un espacio que se dice público, no realiza actuación alguna, limitándose a señalar que el espacio en cuestión es un espacio de propiedad particular, obviando así que en las propias normas urbanísticas municipales y en los planos de catastro antiguo que hemos manejado, aparece un espacio libre en esta zona que puede corresponderse con una vía pública.

Como ya hemos anticipado, la competencia para reconocer o negar la extensión o delimitación de propiedades particulares corresponde en exclusiva a la jurisdicción civil, que es la única que puede dirimir hasta dónde se extienden aquellas.

Creemos que a la vista de la situación planteada en este caso, en la que existen varios requerimientos vecinales respecto de la ocupación del espacio cuestionado (situado entre las fincas ubicadas en los números XXX y XXX de la Calle XXX de su localidad), lo procedente y la actuación que en mayor medida garantiza la objetividad, imparcialidad y defensa del interés de todos los vecinos de su municipio, es la de incoar un expediente de investigación respecto de la posible titularidad pública del espacio aludido, ya que de esta manera podrá la Administración obtener la certeza, de la que hoy parece que carece.

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. 41.1ª) 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 Ayuntamiento parece basar sus afirmaciones, exclusivamente, en los datos catastrales del inmueble situado en el número XXX de la Calle XXX, que habría incorporado una franja triangular situada en el lindero norte de la finca nº XXX a dicha finca catastral, pero al hacerlo olvida que **no existe ninguna norma legal que atribuya a los datos que constan en Catastro una presunción de titularidad dominical**, puesto que tal presunción está reservada en exclusiva para las inscripciones del Registro de la Propiedad, en los términos previstos en el art. 38 de la Ley Hipotecaria.

La jurisprudencia en reiteradas sentencias tiene establecido que el Catastro es un registro administrativo con fines fiscales, que como tal no confiere ni quita titularidad, que debe ser atribuida o negada por los tribunales ordinarios en atención a las pruebas que se practiquen en juicio, siendo los datos catastrales un simple indicio más, que por sí mismo no constituye ni prueba concluyente ni definitiva.

Por ello la tramitación del expediente de investigación que le instamos a iniciar servirá para que el Ayuntamiento recabe y valore las pruebas que todos los afectados puedan aportar, visto que, además, el espacio señalado parece que no ha accedido al Registro de la Propiedad.

A esto debemos añadir que sobre el mismo se abren, como hemos comprobado al examinar las fotografías que se acompañaron con la queja, varias ventanas con vistas rectas. Como V.I. conoce perfectamente, el art. 582 del Código Civil impide abrir 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 art. 584 CC si los inmuebles están separados por vía pública, por ello la disposición de ambos ventanales respecto de cuya situación no nos consta que haya existido ningún tipo de oposición, nos parece mostrar la existencia de una calle o vía pública y no un espacio privado.

No podemos dejar de mencionar que la “ocupación” que se denuncia en este caso habría sido realizada bien por miembros de la Corporación municipal o personas que tienen una relación familiar directa con los mismos. Por ello debemos recordar que el **deber de abstención** de los miembros electos de las entidades locales se encuentra regulado en el **art. 76 de la LRBRL**, precepto 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 arts. 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 **art. 23 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público**, señala 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 precisa el apartado 4 que la actuación en aquellos asuntos en que concurren motivos de abstención *no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido*.

Debemos recordar 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). Nos encontramos por tanto ante una delegación determinada en la ley, aunque necesitada de acto expreso.

Todas estas consideraciones deberán ser tenidas en cuenta por esa entidad local si, como le recomendamos, tramita el expediente de investigación respecto del espacio al que se refiere este expediente, evitando así posibles nulidades y otro tipo de responsabilidades.

En cuanto a la concreta ocupación del espacio en conflicto con leñas, escombro maderas, etc., a las que se alude en este expediente, debemos recordarle que los espacios públicos y las vías públicas están destinados al uso general y disfrute de todos los ciudadanos según la naturaleza de los bienes en cuestión y de acuerdo con el principio de libertad individual y el respeto por las demás personas.

Los ciudadanos tienen derecho a utilizar libremente las vías públicas y han de ser respetados en su libertad, pero este derecho, que ha de ser ejercido con civismo, está limitado por las disposiciones sobre el uso de los bienes públicos y por el deber de respetar a otras personas y los bienes privados.

Queremos decir con ello que cualquier instalación, como la referida en este caso, de situarse en un espacio de dominio público, requiere de licencia o autorización municipal, y de no existir, la entidad local estaría facultada e, incluso, obligada, a requerir al ocupante para que deje libre y expedita la vía pública, retirando todos los elementos que allí se sitúan con apercibimiento de ejecución subsidiaria por parte del Ayuntamiento y a costa del ocupante.



Como sabe, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás, conforme establece el artículo 10.1 de la Constitución, son fundamento del orden político y de la paz social. El ejercicio del derecho que toda persona tiene a utilizar, en común, los bienes de dominio y uso público local -calles, plazas, paseos parques, caminos etc.- viene por ello limitado o delimitado no solo por la propia naturaleza y destino al uso público y común propiamente dicho de estos bienes demaniales, sino también por las disposiciones o normas que se hayan establecido en las Leyes, así como en los Reglamentos y Ordenanzas locales, especialmente en los de policía urbana y de circulación. No puede el Ayuntamiento amparar este tipo de ocupaciones porque ello podría animar a realizar otras ocupaciones en otras zonas, con otras instalaciones o con mobiliario, que pueden ser de uso habitual en las pequeñas localidades, pero que suponen una utilización privativa de un bien que es público.

El Ayuntamiento no puede obviar que, conforme establece el artículo 20.1 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León, la vigilancia, conservación y limpieza de vías urbanas es de su competencia, como también lo es la seguridad en los lugares públicos y, por lo tanto, tiene la obligación de mantener las vías en perfectas condiciones para ser usadas por la generalidad de los administrados, impidiendo estos usos particulares. En este punto queremos resaltar que el Tribunal Supremo, en STS de 21 de octubre de 2002, ha considerado que puede existir responsabilidad objetiva en la Administración por un mal funcionamiento de los servicios públicos cuando se produce una falta de vigilancia que evite el depósito de objetos en la vía pública que puedan dificultar o entorpecer el tránsito, tanto de vehículos como de peatones.

Por último, aunque se constatare que la acumulación de leñas y otros materiales se está realizando en una finca privada, tal y como parece sostener la Administración local, la situación planteada no se limitaría a un eventual problema entre colindantes específico del ámbito privado, pues el hecho de que existan -o puedan existir- incumplimientos de obligaciones de derecho privado no es ajeno al ejercicio de potestades administrativas cuando sea procedente. En este sentido, debemos recordar que el ejercicio de las potestades administrativas es irrenunciable, tal y como se deriva del art. 4 de la LBRL.

En este caso el Ayuntamiento parece reconocer, de forma tácita, la existencia de las irregularidades denunciadas en cuanto a la falta de conservación y limpieza del espacio en conflicto, ya que manifiesta haber recordado al pretendido titular sus obligaciones al respecto. Esto conllevaría la existencia de incumplimientos del deber de conservación de las propiedades en condiciones adecuadas, entre otras, de seguridad y salubridad, ornato público, accesibilidad y habitabilidad, a las que se refieren los artículos 8.1b) 1º de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (LUCyL), y del artículo 19.1 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba su Reglamento de desarrollo (RUCyL).



Estaríamos, siguiendo la postura municipal, ante un solar urbano sobre los que se proyectaría el precitado deber de conservación y que puede dar lugar a una orden municipal de ejecución de actuaciones dirigidas a garantizar la seguridad y salubridad y, en su caso, a la correspondiente ejecución subsidiaria.

En la trayectoria del Derecho urbanístico español -que, desde antiguo, ha incorporado el deber de conservación y la posibilidad de dictar órdenes de ejecución- este tipo de situaciones se ha dado con relativa frecuencia, como puede verse en la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1981, Ponente: Excmo. Sr. Gordillo García, en la que puede leerse lo que sigue: *«(...) bastando con significar, al decidir el presente recurso de apelación, que acreditándose en las actuaciones practicadas que las humedades y filtraciones (en las que, según el Arquitecto Municipal, se observa el olor característico de las aguas fecales) producidas en el edificio sito en la C/ (...), nº 17, de Madrid, se deben a deficiencias ahora existentes en la finca emplazada en la Dirección (...), resulta pertinente e, incluso, preciso, que por la Gerencia Municipal de Urbanismo, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 181 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de abril de 1976, se ordene a la Comunidad de Propietarios de este último inmueble ejecute en el mismo las obras necesarias para mantenerlo en las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato públicos, a fin de que cesen las perjudiciales consecuencias que con su omisión se ocasionan en la actualidad a la finca colindante y a sus ocupantes; todo ello, sin perjuicio de las acciones que puedan ejercitarse para determinar las causas que hayan ocasionado la existencia actual de tales deficiencias y exigir, en su caso, las oportunas responsabilidades en la vía adecuada».*

A la vista del anterior pronunciamiento jurisprudencial y de otros muchos posteriores en sentido similar, en los que se aprecia la relación entre las potestades públicas relacionadas con el deber de conservación y la posible exigencia de responsabilidades en otras vías, se comprenderá que, desde esta Institución, y considerando la queja de la trae causa esta resolución, se sugiera a la Corporación que valore la posibilidad de, en su caso, incoar un expediente de adopción de una orden de ejecución de actuaciones de conservación por motivos de seguridad, salubridad y ornato público, conforme a los deberes de conservación que pesa sobre los propietarios de los inmuebles impuesto por la normativa aplicable, llegándose en su caso, como queda dicho, a plantear una ejecución subsidiaria de dichas actuaciones, previos los trámites procedimentales pertinentes.

Debemos significar que existe una absoluta colindancia entre el solar ocupado y la vivienda situada en el número XXX de esta calle, por lo que la suciedad que la acumulación denunciada representa supone un peligro de plagas (insectos y otros) e incendio, por el tipo de material acumulado, siendo precisamente la falta de conservación



y de limpieza del espacio en cuestión, lo que conlleva un riesgo evidente, que demanda la rápida intervención municipal.

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 V.I. preside se valore la posibilidad de incoar un expediente de investigación en relación con la posible titularidad pública de la franja de terreno a la que se refiere esta queja, ajustándose para ello a los trámites previstos en los arts. 45 y siguientes RBEL.**

**Que, en su caso, a la mayor brevedad se requiera la retirada de estos elementos o se inicien los correspondientes expedientes de adopción de órdenes de ejecución de obras de conservación, en este “solar” y en aquellos otros de su localidad que presenten un incumplimiento del deber de conservación con afección a fincas colindantes o con peligro de incendio, acordando en su momento y, de ser preciso, las actuaciones necesarias para la ejecución subsidiaria respecto a las labores de conservación y limpieza de los mismos.**

**Que tenga en cuenta esa Corporación y acomode su actuación a las consideraciones que se derivan del contenido de los artículos citados en el cuerpo de este escrito, en cuanto a la 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