



**Excmo. Ayuntamiento de XXX**  
**Ilmo. Sr. Alcalde**  
**XXX**  
**(Burgos)**

**Asunto: Ocupación de vía pública/ 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 **655/2023**, 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 creada en su localidad por la ocupación de un espacio de dominio público con un vallado e instalando plantas y otros enseres, acción que se habría ejecutado ante la pasividad municipal.

Según manifestaciones del autor de la queja, el espacio en cuestión se sitúa frente al número XXX de la Calle XXX de su municipio y tras la ocupación con vallado se ha limitado el espacio público disponible en beneficio de uno o varios particulares y además se perjudica el acceso a los inmuebles colindantes.

Añade la queja que en varias ocasiones se han dirigido al Ayuntamiento solicitando algún tipo de actuación al respecto, sin que hasta el momento estas solicitudes hayan sido atendidas por su parte, razón por la que requieren 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:

*“Por mediación del presente y en base al escrito de referencia 655/2023 presentado ante este Ayuntamiento, en base a lo cual, le trasladamos la siguiente información:*

*En la Calle XXX existe, efectivamente, un espacio que en su día cuando se urbanizó y pavimentó expresado vial se dejó sin actuar habida cuenta que la Corporación existente en aquel momento, les generaba dudas su propiedad, por lo que se dejó sin actuar. Actualmente la documentación existente en el Ayuntamiento se encuentra en la Diputación de Burgos- se*



*están haciendo los trabajos de organización del Archivo Municipal- por lo que no se ha podido mirar si existe algún antecedente sobre el terreno planteado.*

*Puesto en contacto de forma telefónica con expresado organismo y solicitando si puede haber algo sobre el asunto de referencia, en principio parece ser que no consta nada a expensas que, una vez obre en el Ayuntamiento la documentación remitida a expresado organismo provincial, se pueda examinar más detenidamente lo señalado. Respecto de la exposición en el escrito que perjudica el acceso a los inmuebles colindantes se señala que la expresada consideración no es cierta, ya que el inmueble situado en el nº XXX tiene realizada puerta de acceso y recientemente se ha legalizado una obra cuyo lugar de entrada ha sido por este lugar por donde han accedido los materiales de construcción y todo tipo de materiales”.*

A la vista de la información recabada procede efectuar una serie de consideraciones.

En primer lugar, aunque seguramente no resulte necesario, cabe recordar que el ejercicio de acciones en defensa y protección de los bienes públicos se configura en nuestro ordenamiento jurídico **como un auténtico deber**, de manera que el incumplimiento del mismo genera la correspondiente responsabilidad y, además, su falta de ejercicio permite que entre en juego el subsidiario mecanismo del ejercicio subrogatorio de acciones por parte de los vecinos (artículo 68 LBRL).

Pues bien, en este caso, se presenta una solicitud de retirada del vallado y obstáculos ubicados frente a la C/ XXX nº XXX, en un espacio que catastralmente aparece como espacio público, aportando en respaldo de tales afirmaciones los planos catastrales (esta Defensoría también ha examinado fotografías y el título de propiedad del inmueble referido que define la colindancia en la que se existirían estas ocupaciones como dominio público – calle XXX-) y ante dicha solicitud el Ayuntamiento no nos consta que haya llevado a cabo actuación alguna.

Como V.I. conoce, el ejercicio de la acción investigadora es una de las llamadas potestades exorbitantes del régimen jurídico de los bienes de la administración, caracterizado por la autotutela, aunque no puede alterar ni el derecho de propiedad ni tampoco la posesión definitiva de los bienes.

Dicha potestad supone que se lleven a cabo actuaciones encaminadas a esclarecer, en la esfera interna de la administración, la eventual titularidad pública de determinados bienes como trámite o presupuesto previo al ejercicio del resto de potestades.

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 RBEL el que fija el procedimiento para llevar a cabo la investigación –artículos 45 a 54–. Así el



artículo 46 RBEL regula las posibles modalidades de iniciación del procedimiento que da lugar al ejercicio de la acción investigadora, estableciendo que “*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 (como tendremos ocasión de razonar con posterioridad), ya que mientras la incoación de un procedimiento administrativo admite las diversas modalidades establecidas en los artículos 54 y 58 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 se ha producido) 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.

Señala el artículo 48 RBEL que una vez recibida la denuncia o comunicación y antes de acordar la apertura del expediente se procederá a un estudio previo sobre la procedencia del ejercicio de la acción investigadora.

En este caso, y tal y como hemos señalado, consta recibido un escrito en el Ayuntamiento solicitando una serie de actuaciones respecto de un espacio definido como dominio público. Ante esta solicitud no nos consta que se haya efectuado actuación alguna y tampoco parece que se haya valorado la documentación recibida, que se acompaña a la denuncia realizada.

Manifiesta el Ayuntamiento en el informe que nos ha remitido que en su momento el espacio no se pavimentó puesto que la anterior Corporación tenía dudas sobre la naturaleza del terreno en cuestión.

Pese a dichas dudas, no tenemos constancia de la realización de una mínima indagación al respecto, ni entonces ni tras la reclamación ciudadana, revisando los planos catastrales antiguos y/o del archivo histórico que obren en poder de la administración, ni tampoco nos consta que se haya examinado el inventario de bienes u otra documentación municipal.



No hemos podido examinar, ni nos consta que lo haya hecho el Ayuntamiento, el título de espacio o espacios cerrado con vallados a los que se alude en este caso, espacios que, sin embargo y como ya hemos apuntando aparecen sin delimitación alguna y sin formar parte de los inmuebles colindantes en los planos catastrales que obran en este expediente.

Consideramos que sería relevante, a estos efectos, examinar el título o títulos de la finca o fincas que han sido cerradas para comprobar superficies y colindancias, así como si las mismas se encuentran inscritas en el Registro de la Propiedad con las consecuencias a ello inherentes.

En definitiva, ante la situación creada procede que esa entidad local dé inicio al correspondiente expediente de investigación (artículo 49 RBEL), puesto que cualquier otra actuación de mayor complejidad técnica y/o jurídica deben realizarse dentro del ámbito del expediente propiamente dicho, en garantía del interés público, pero también de los derechos de todos los implicados, de las personas que han instado a actuar y también de otros posibles afectados que tienen derecho a conocer que está en discusión la titularidad del espacio de terreno que es posible que vengan ocupando sin oposición, al menos que tengamos constancia, de manera que no se les cause indefensión.

Por último nos corresponde recordarle, aunque no tenemos duda de que V.I. ya lo conoce, que en la tramitación del citado expediente de investigación debe seguir estrictamente los trámites a los que se refieren los artículos 49 y siguientes del RBEL, y a su conclusión, si procede, ejercitar las acciones recuperadoras del dominio público afectado o las civiles que, en su caso, resulten procedentes, por ejemplo, si el espacio de terreno ocupado ha accedido al Registro de la Propiedad, cosa que esta Institución desconoce.

Finalmente debemos apuntar 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 V.I. preside se valore la posibilidad de tramitar un expediente de investigación en relación con el espacio al que se refiere esta queja, todo ello en garantía de los derechos de todos los implicados y en cumplimiento estricto de los deberes municipales que se plasman en el artículo 68 de la Ley de Bases de Régimen Local, sobre la obligada defensa de los bienes públicos.**



PROCURADOR DEL COMÚN  
DE CASTILLA Y LEÓN

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