



EXCMO. AYUNTAMIENTO XXX
ILMO. SR. ALCALDE
XXX
(ÁVILA)

Asunto: Recuperación de oficio de camino público / Inactividad

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **607/2023**, 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 planteada en su localidad por el cierre con una puerta de un camino público situado en el paraje de “XXX”, en concreto se trata de la parcela XXX, del polígono XXX de ese municipio.

Según manifestaciones del autor de la queja, el Ayuntamiento, a instancia de varios vecinos, inició un expediente para recuperar el uso público al que dicho camino se encontraba afecto. Sin embargo, según se indica en la queja, la tramitación de dicho expediente se encuentra paralizada y esto supone que los vecinos no pueden acceder a sus fincas rústicas, lo que les causa numerosos problemas e incomodidades, razón por la que se requiere la mediación de esta Defensoría.

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

Sin embargo, pese a haber reiterado nuestra solicitud de información inicial (que tuvo lugar con fecha 11/05/2023) hasta en tres ocasiones (26/06/2023, 24/08/2023 y 2/10/2023), no ha sido posible obtener una respuesta a la misma.

El art. 3.1 de la Ley 2/1994 de 9 de marzo, establece la obligación de todos los órganos y entes sujetos a la supervisión del Procurador del Común de auxiliarle en sus investigaciones, obligación en la que insiste el art. 16 de la misma Ley. Ese Ayuntamiento ha incumplido este mandato al dejar de atender la solicitud de información y sus tres reiteraciones, motivo por el cual se ha acordado hacer pública la no colaboración en relación con el presente expediente en el informe anual que se presentará en las Cortes de



Castilla y León y mantener su inclusión en el Registro de Administraciones y Entidades no colaboradoras con el Procurador del Común.

Sin perjuicio de lo anterior y a la vista de la información de la que disponemos, procede efectuar a ese Ayuntamiento las siguientes consideraciones.

En primer lugar debemos señalar que, conforme se deduce de la documentación que se aportó junto con el escrito de queja, nos encontramos ante un expediente de recuperación de oficio de un camino público, expediente que fue iniciado por el Ayuntamiento de XXX al recibir algunas denuncias ciudadanas motivadas por el cierre del mismo con un vallado y unas puertas, situación que estaba impidiendo o limitando el acceso a algunas fincas rústicas.

El artículo 82 de la Ley 7/1985 de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LBRL), señala que: *“Las entidades locales gozan, respecto de sus bienes de las siguientes prerrogativas: La de recuperar por sí mismas su posesión en cualquier momento cuando se trate de los de dominio público y, en el plazo de un año, los patrimoniales”*.

En cuanto al procedimiento que debe seguirse para efectuar dicha recuperación, el artículo 71 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL) indica lo siguiente: *“El procedimiento para la recuperación de la posesión podrá iniciarse a través de las formas previstas en el artículo 46”*. Por lo tanto, se remite a las modalidades de iniciación del procedimiento que da lugar al ejercicio de la acción investigadora, que establece: *“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, por lo tanto, 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 (recuperatoria en este caso) a que aquel da lugar.

Lo antedicho resulta de importancia 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 (en adelante LPAC), la adopción del acuerdo para el ejercicio de la potestad de recuperación de oficio corresponde única y exclusivamente a la Corporación local, lo que significa que la denuncia de particular (como la que aquí se había producido) es solo una de las circunstancias que pueden dar lugar a la iniciación del correspondiente procedimiento.

Dicho con otras palabras, existen dos formas de instar el procedimiento de recuperación de oficio o 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 de la administración en cuanto a la necesidad de incoación, así como sobre la concurrencia del presupuesto de hecho determinante de su ejercicio.

Nuestro Tribunal Supremo se ha pronunciado, con reiteración, sobre el procedimiento a seguir para la recuperación de oficio de los bienes por parte de las entidades locales, sentando jurisprudencia constante que se recoge, por ejemplo, en la STS de 23 de 3 de marzo de 1999, al señalar: *“(...) De lo antes expuesto se desprende que el presente recurso nos enfrenta con un acto en que la Administración Pública ha hecho ejercicio de la potestad de autotutela conservativa que el ordenamiento jurídico le confiere para proteger la situación de los bienes de dominio público, protección que tiene su expresión máxima en la potestad para recuperar por sí misma, sin necesidad de acudir a la tutela judicial, la posesión de tales bienes si tal posesión ha sido objeto de perturbación o despojo, potestad que ha sido calificada de interdicto administrativo (interdictum proprio) y que como tal potestad, y no simple facultad, no es de índole discrecional sino de obligado ejercicio, ejercicio que además carece de límite temporal pues puede efectuarse en cualquier momento dada la imprescriptibilidad del dominio público. Es doctrina jurisprudencial reiterada la de que en ejercicio de esta potestad recuperatoria de bienes demaniales está sujeta a dos requisitos fundamentales: 1) demostrar que los bienes usurpados son del dominio de la administración que ejerce la facultad, y 2) El uso público debe haber sido obstaculizado por la persona contra la que se dirige la potestad recuperatoria (Cfr. STS 2 de junio de 1987, 17 de julio de 1987, 2 de junio y 30 de diciembre de 1986, 2 de febrero de 1982 y 3 de octubre de 1981)”*.

En esta misma línea de interpretación insiste la STS de 14 de mayo de 2002 recordando las condiciones exigidas para ejercer esa facultad recuperatoria por parte de la Administración local: *“La primera de esas condiciones es, justamente, que el bien objeto de recuperación no sólo esté previamente identificado sino que haya venido siendo poseído de hecho por la Administración municipal en circunstancias tales que resulte acreditado su previo uso público, esto es, su afectación real al concreto destino que justifica la inclusión de dicho bien en el dominio público (en este mismo extremo insiste la STS de 14.10.98). La segunda, que es propia de cualquier interdicto, consiste en la existencia de una perturbación de la posesión por parte de terceras personas (...) La tercera condición es seguir el procedimiento previsto en el artículo 71.1 del RBEL, sin que la remisión que en él se hace al artículo 46 pueda ir más allá de las formas de iniciación. En lo demás, los trámites quedan cubiertos por el acuerdo previo de la Corporación y la audiencia de los interesados”*.

En este caso, a la vista de la documentación que hemos podido manejar, parece no haber duda alguna sobre la existencia en el paraje de “XXX” de un camino público, puesto que aparece representado en todos los planos catastrales, como tampoco del hecho de la instalación de un vallado y unas puertas que podían interrumpir su trazado.



Así las cosas, el Pleno municipal de fecha XXX de marzo de 2021 acordó dar inicio a un expediente de recuperación de oficio y, desde entonces, nos consta que una de las partes afectadas presentó escrito de alegaciones y también que el Ayuntamiento de XXX requirió varios informes, tanto a la Gerencia provincial de Catastro, como al Servicio Territorial de Agricultura y Ganadería de la Junta de Castilla y León en Ávila, solicitudes que se cursaron en agosto de 2021, sin que conozcamos, por la falta de colaboración de esa entidad local, la fecha en la que tales requerimientos fueron cumplimentados.

Dados los términos en los que se planteó la queja debemos suponer que el expediente recuperatorio no se ha culminado y que, en consecuencia, es posible que el camino siga cerrado, lo que seguirá afectando negativamente a los vecinos de su localidad.

Como V.I. conoce, el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), señala que la Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación, estableciendo que el plazo máximo en que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento.

El artículo 21.3 LPAC puntualiza que cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, como ocurre en el caso del expediente de recuperación de oficio, éste será de tres meses.

A tenor de los datos con los que contamos, parece evidente que en la tramitación de este expediente de recuperación de oficio se habrían superado todos los plazos previstos, incluso el plazo máximo de 6 meses al que se refiere el artículo 21.2 LPAC, por lo que sería de plena aplicación a este supuesto la institución de la caducidad prevista en el artículo 84 LPAC.

En efecto, conforme establece el artículo 25 de la LPAC en aquellos procedimientos iniciados de oficio en los que la administración lleve a cabo una intervención susceptible de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad por el transcurso del plazo máximo previsto para resolver. La jurisprudencia, por su parte, tiene establecido (Cfr. STSJ Galicia 5 mayo de 2011) que el procedimiento de recuperación posesoria de oficio tiene efectos desfavorables para el interesado.

Por ello, habiendo transcurrido más de tres años desde el acuerdo de inicio del expediente recuperatorio (XXX de marzo de 2021) sin que conste que exista una decisión que haya puesto fin al mismo, es claro que han transcurrido los plazos previstos en la



normativa aplicable, por lo que procede que sea declarada la caducidad del antedicho expediente, archivando el mismo y notificándolo a la partes interesadas.

Esto no significa no que se pueda, o más bien se deba, volver a tramitar un expediente recuperatorio respecto a ese mismo camino, dada la obligada defensa de los bienes públicos que debe ejercer esa administración (artículo 68 LBRL). Ahora bien este nuevo expediente, en su caso, debe tramitarse con sujeción estricta a lo previsto en el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (artículo 70 y siguientes del RBEL) y a la jurisprudencia que lo interpreta, en garantía de los derechos de todas las partes afectadas y también del interés general, culminando el mismo, en su caso, con la retirada de los elementos que eventualmente puedan obstaculizar el tránsito por dicho camino y con su inclusión de este en el Registro de la Propiedad (artículo 36 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas) para garantizar así, en el futuro, una adecuada protección de los bienes públicos.

Esta es, a nuestro juicio, la única forma en que ese Ayuntamiento pueda desplegar una actividad administrativa conforme a la normativa aplicable y de acuerdo con los cánones de la buena administración que se mencionan en el artículo 12 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aprobado por Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, y en la Ley 2/2010, de 11 de marzo, de Derechos de los Ciudadanos en sus relaciones con la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de Gestión Pública.

Por último, conviene recordar que el artículo 68.2 de la LBRL faculta a cualquier vecino para requerir a la entidad local el ejercicio de las acciones necesarias para la defensa de los bienes públicos, y si esta no actúa, puede hacerlo este vecino en nombre e interés de la entidad local. De prosperar la acción el actor tendrá derecho a ser reembolsado por la entidad local de las costas procesales y a la indemnización de cuantos daños y perjuicios se le hubieren seguido.

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**:

PRIMERA: Que por parte de la Corporación municipal que V.I. preside se analice la situación del expediente iniciado y conforme a lo expuesto en el cuerpo de la presente resolución considere declarar la caducidad del procedimiento de recuperación de oficio al que se refiere esta queja, ordenando el archivo de las actuaciones.

SEGUNDA: Que, en su caso, se ejerciten e impulsen las acciones oportunas para dar inicio a un nuevo expediente recuperatorio en relación con el camino, siguiendo estrictamente los trámites administrativos necesarios; y todo ello, en



cumplimiento de sus obligaciones en cuanto a la adecuada defensa de los bienes públicos y en garantía de los derechos de todos los ciudadanos, particularmente de los directamente afectados, del interés general y del derecho a una buena administración.

TERCERA: Que en adelante cumpla, como es su deber, con la obligación de auxiliar al Procurador del Común en sus investigaciones en los términos exigidos por los artículos 3.1 y 16 de la Ley 2/1994 de 9 de marzo.

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