



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
OVIEDO**

SENTENCIA: 00091/2019

SENTENCIA nº 91

En Oviedo, a dos de mayo de dos mil diecinueve.

La Ilma. Sra. D^a. Pilar Martínez Ceyanes, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Oviedo ha visto los presentes autos tramitados como **procedimiento ordinario nº 134/17** en el que son partes:

RECURRENTE: EL AYUNTAMIENTO DE SIERO, con domicilio en el número 1 de la calle de Siero, Oviedo, Asturias, representada y asistida por la Letrada D^a. [Nombre de la Letrada]

DEMANDADA: EL AYUNTAMIENTO DE SIERO representado por la Procuradora D^a. [Nombre de la Procuradora], asistido por el Letrado D. [Nombre del Letrado].

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 22 de mayo de 2017, se presentó en el Juzgado Decano de Oviedo, recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Ayuntamiento de Siero de fecha 26 de enero de 2017, expediente nº 223UM06X, por la que se desestiman las alegaciones presentadas en el periodo de información pública, lo que no supone alteración del inventario aprobado inicialmente, aprobación definitiva del Inventario de Caminos Municipales de Siero, sin modificar el documento de Aprobación Inicial para incluir en el mismo el camino al que se refiere el citado expediente.

Segundo.- Reclamado el expediente administrativo se formalizó la demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, el recurrente terminó suplicando se dictara sentencia por la que estimando el recurso, se revoque el Acuerdo Municipal, en el sentido de declarar como camino público el camino al que dicho expediente se refiere, descrito en la demanda, condenando a la administración demandada a estar y pasar por esta declaración; se



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

condene a la administración demandada a incluir en consecuencia dicho Camino en el Inventario de Caminos Municipales del Ayuntamiento de Siero; se condene a la Administración demandada a realizar las acciones precisas para la recuperación del uso público de la superficie de dicho camino que no esté destinada a tal fin y esté siendo ocupada por usos particulares, restituyendo el uso público el mismo en su integridad y al pago de las costas procesales.

Tercero.- La representación de la Administración demandada contestó a la demanda en tiempo y forma y en ella expuso los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando se dictara sentencia por la que se desestimara la demanda con imposición de costas a la recurrente.

Cuarto.- Se fijó la cuantía de la presente litis como Indeterminada y practicada la prueba practicada y declarada pertinente y formuladas conclusiones por las partes quedaron los autos conclusos para sentencia.

Quinto.- En la tramitación del procedimiento se han cumplido las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El objeto del presente recurso contencioso- administrativo es la resolución del Ayuntamiento de Siero de fecha 26 de enero de 2017, expediente nº 223UM06X, por la que se desestiman las alegaciones presentadas en el periodo de información pública por la Asociación demandante.

La Asociación recurrente solicita la anulación de la referida resolución al considerar plenamente acreditado el carácter público del camino cuya recuperación e inclusión en el inventario se solicita a través del presente recurso.

El Ayuntamiento sostiene la conformidad a derecho de la resolución recurrida. Considera que la descripción de linderos en una escritura pública no acredita la realidad de los mismos así como que el camino reclamado no aparece en la cartografía manejada por el Ayuntamiento si bien podría haber resultado afectado por la Unidad de Actuación



Paredes 2 y concretamente por la construcción de IKEA ASTURIAS pero sin que en modo alguno se haya producido una ocupación de vía pública sino el desarrollo de la referida Unidad de Actuación.

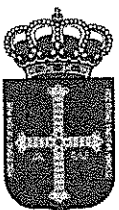
Segundo.- Con carácter previo al examen de las cuestiones discutidas es preciso poner de manifiesto el contenido del expediente administrativo en una serie de datos de interés:

1º/ El Acuerdo del Ayuntamiento de Siero de 15-10-2010 aprobó inicialmente el Inventario de Caminos Municipales de Siero elaborado por los servicios técnicos municipales sometiéndolo a información pública (BOPA 20-10-2010).

2º/ En el trámite de información pública, la Asociación recurrente presentó solicitud de recuperación de camino o certificado de su desafectación, venta o permuta. El referido camino se dibujó a mano alzada en el plano de la zona correspondiente a la aprobación inicial a partir del denominado "Los Molinos" (folio 3) y se acompañó plano de la Gerencia Territorial del Catastro realizado en el mes de julio de 1991.

3º/ Tras la realización de informe técnico de topografía y del Jefe de la Sección de Patrimonio, se desestiman las alegaciones formuladas y en definitiva se decide no alterar el inventario aprobado ni incluir en el mismo el camino reclamado.

Tercero.- Delimitada así la cuestión debatida hay que comenzar recordando la reiterada jurisprudencia –resumida en la STS de 1 de junio de 1988- según la cual ni la Administración ni la presente Jurisdicción contencioso-administrativa tienen competencia para resolver y determinar si un bien es de dominio público o de propiedad privada, ya que dicha competencia corresponde exclusivamente a la Jurisdicción Ordinaria. Ello no empece, al no existir incompatibilidad alguna, para que se venga declarando que la recuperación administrativa de la posesión pública de un bien es materia sometida a Derecho Administrativo, y, por lo tanto, a su Jurisdicción, prerrogativa de la Administración de carácter excepcional y privilegiado denominado "interdictum propium" (artículo 82 a) de la Ley 7/85, Reguladora de las Bases del Régimen Local y 71 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales) que requiere para su éxito prueba patente y completa sobre los siguientes extremos: a.- Sometimiento de los bienes a un dominio o uso público; b.- Perturbación por aquél contra quien se dirige la acción municipal; c.- Deslinde previo cuando los límites aparezcan imprecisos. Tal demostración podrá quedar reflejada en un



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

previo expediente de investigación o sin él, si el Ayuntamiento no lo considera necesario, pues de los referidos preceptos y de los artículos 44 y siguientes del RBCL queda evidenciado que la acción de recuperación de la posesión no exige siempre y en todo caso la existencia de un previo expediente de investigación el cual, de hecho, resultaría difícilmente conciliable con la potestad reconocida a la Administración, en caso de usurpaciones recientes, de ejercitar la acción de recuperación.

Cuarto.- En el caso sometido a enjuiciamiento es un hecho plenamente acreditado que el pretendido camino público carece de rastro alguno en la actualidad. El camino existente en la documentación es el identificado a partir del Camino de los Molinos donde la recurrente traza la línea del reclamado (vid folio 3 del e.a. y 112-113 de estos autos) que conforme señala el informe del topógrafo municipal no aparece como tal camino en los planos en el Ayuntamiento. En dicho informe se señala:

“Girada visita el día 27 de marzo de 2015 al camino sin código sito en Paredes (Lugones) se observó que éste no se encuentra visible en el terreno, ni hay vestigios del mismo en el trazado propuesto. El inicio del camino propuesto podría ser en parte el camino cód. 9003-F2P54-2926 el cual fue eliminado en parte por las construcciones en la Unidad de Actuación Paredes-2, pero se encuentra abierto en parte entre el parking y la carretera dirección norte, tras la rotonda. Esta carretera podría ser el trazado alternativo al camino solicitado, aunque se cree que se trata de titularidad privada. La parcela 133 del polígono 111 de Catastro, supuestamente sin acceso, se encuentra unida a la parcela 130, por lo que dispone de acceso a través del camino privado. Existe otra alegación (223UM06I) que solicita el mismo camino. Consultada la cartografía en las dependencias del Ayuntamiento de Siero, es decir, cartografía del IGN (Polígono 56) y cartografía catastral actual (Polígono 111), el camino solicitado no aparece en ninguna de ellas. No existen planos de Plá de la zona”.

El referido informe no queda en forma alguna desvirtuado con el emitido en fase probatoria por el perito judicial el cual reflejó en el plano elaborado “el camino actualmente ocupado por la carretera que da accesos al IKEA...” sino que, al contrario, viene a confirmar la validez y eficacia del emitido por el técnico municipal cuando indica que el propuesto por la Asociación podía haber sido “eliminado en parte por las construcciones en la Unidad de Actuación Paredes 2” ya que, efectivamente, se ha acreditado en base a los informes acompañados a la contestación a la demanda la ejecución del proceso de desarrollo urbanístico señalado en el informe del topógrafo municipal que



condujeron a la alteración de los viarios preexistentes. En tal sentido, el informe aportado señala:

"... en sesión de fecha 30 de septiembre de 1999 acordó adoptar acuerdo de urgente expropiación de los bienes y derechos afectados por la ejecución de los viales de acceso al complejo comercial de Paredes, resolviendo el pleno municipal, en sesión de fecha 15 de marzo de 1.990 las alegaciones presentadas durante el periodo de información pública; y con fecha 12 de abril de dos mil, por Resolución de la Alcaldía se acuerda aprobar definitivamente el Proyecto de accesos a "Parque Principado" y remitir el acuerdo al Consejo de Gobierno del Principado de Asturias junto con la memoria justificativa de la urgencia.

El Consejo de Gobierno, en su reunión de fecha 11 de mayo de 2000 acordó apreciar la existencia de la urgencia en la ocupación de los bienes y derechos afectados por las obras de accesos a Parque Principado y en consecuencia declarar la urgente ocupación de los que se relacionan en el anexo al acuerdo. Expte: 24211022.

Como consecuencia de los acuerdos anteriormente señalados, y teniendo en cuenta que el destino del viario de acceso al Parque Principado es público (aunque hasta la fecha no haya sido cedido en su totalidad, por tener carácter de provisionalidad en tanto no se resuelve definitivamente el acceso principal), cabe concluir que resulta de aplicación el art. 363.2 del Decreto 278/2007, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias al establecer que "cuando las superficies de los bienes de dominio y uso público, anteriormente existentes, fueren iguales o inferiores a las que resulten como consecuencia de la ejecución del Plan, se entenderán sustituidas unas por otras".

En el mismo sentido se pronunciaba anteriormente el art. 47.3 del Reglamento de Gestión Urbanística aprobado por Real Decreto 3288/1978, de 25 de Agosto, vigente en el momento de tramitarse los expedientes ya citados de Parque Principado.

Cabe concluir señalando que en el ámbito de la actuación de Parque Principado se mantiene la conexión de los viarios preexistentes con la nueva red viaria ejecutada, con permeabilidad de paso, ya sea mediante paso subterráneo o en superficie, con señalización semafórica".

El art 8 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales dispone la alteración automática de la calificación jurídica de los bienes, entre otros, en el caso de "a) Aprobación definitiva de los planes de ordenación urbana y de los proyectos de obras y servicios."



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

A la luz de lo expuesto no cabe estimar la pretensión de la Asociación recurrente, ya rechazada en anteriores litigios sobre este mismo asunto. En particular, es de destacar el contenido de la sentencia del JCA nº 1 de Oviedo de 5-4-2018 ratificada en apelación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA en sentencia de 28-9-2018 en la que se resuelve con total claridad el asunto controvertido en relación con idéntica pretensión señalando: "De la anterior regulación se deduce que la planificación y la gestión urbanística tienen un efecto transformador, incluidos los bienes de dominio público, del territorio y afectan de modo especial a todo tipo de propiedades, incluida la propiedad demanial. Una vez comprobado que el tramo o franja del camino público controvertido ha sido transformado urbanísticamente, resulta patente que no procede la reversión de la calificación de tal tramo o franja de terreno mediante el ejercicio de una potestad de recuperación ya que ese tramo o franja ya no pueden calificarse como bienes de dominio público. Añadir finalmente que además de la argumentación ya expuesta, lo cierto es que si de lo que se trata es de la formación de inventario de caminos municipales, parece lo razonable el que en dicho instrumento se incluyan aquellos que efectivamente existentes, y no los que en su momento existieron pero que fruto dl proceso de transformación urbanística de los terrenos han desaparecido sustituidos por nuevos accesos".

Quinto.- Procederá por todo ello la desestimación del recurso sin que, pese a ello, se considere procedente la imposición de las costas procesales con arreglo al artículo 139 de la LRJCA al existir discrepancias legítimas que excluyen tal imposición.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

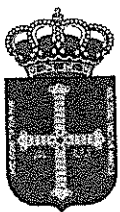
FALLO

Desestimar el recurso contencioso-administrativo formulado por **ASOCIACION DE VEHICULOS TURISTICOS DE SIERO** contra la Resolución del Ayuntamiento de Siero de fecha 26 de enero de 2017, expediente nº 223UM06X, declarando la conformidad a derecho de la resolución administrativa impugnada; sin hacer expresa imposición de costas.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.



Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de apelación en ambos efectos para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en el plazo de quince días desde su notificación.





PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez que la dictó estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

