



## JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 TOLEDO

SENTENCIA: 00072/2020

-

Modelo: N11600  
C/MARQUES DE MENDIGORRIA N.2  
**Teléfono:** 925 396097-100 **Fax:** 925 39 61 01  
**Correo electrónico:**

Equipo/usuario: CCD

**N.I.G:** 45168 45 3 2018 0000358  
**Procedimiento:** PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000123 /2018 /  
**Sobre:** PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS  
**De D/Dª:**  
**Abogado:**  
**Procurador D./Dª:**  
**Contra D./Dª** AYUNTAMIENTO DE TALAVERA DE LA REINA  
**Abogado:**  
**Procurador D./Dª**

### SENTENCIA 72/2020

En Toledo, a 3 de Mayo de 2020

La dicta D. BENJAMÍN SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Toledo, habiendo conocido los autos de la clase y número anteriormente indicados, seguidos entre:

I) Representada por D. \_\_\_\_\_ y asistidos por \_\_\_\_\_, es demandante la

- a. Avdª de la Constitución,
- b. Plaza de Miguel Hernández
- c. Calle Jacinto Benavente

II) AYUNTAMIENTO DE TALAVERA DE LA REINA, debidamente representado por \_\_\_\_\_ y asistido por \_\_\_\_\_ como demandado.

Ello con base en los siguientes

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - Que en fecha de 26 de Marzo de 2018 se interpuso recurso contencioso administrativo por el representante de la parte demandante frente a la parte demandada, acompañando cuantos documentos exige el art. 45 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa tras los requerimientos para subsanar los mismos.



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacionDoc?entidad=45165>

2020 -

REGISTRO GENERAL

13/05/2020 12:02

ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Ayuntamiento de Talavera de la Reina

**SEGUNDO.** - Es objeto del procedimiento contencioso administrativo

*El Acuerdo de 18 de enero de 2.018 adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Talavera de la Reina por el que se desestima el recurso potestativo de reposición interpuesto por*

*como Administrador de empresa secretaria*

*administradora de la Mancomunidad de Propietarios de los inmuebles sitos en la Avenida de Constitución, Plaza Miguel Hernández y calle Jacinto Benavente, en nombre y representación de dichas comunidades, contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 29 de noviembre de 2.017 y confirma este Acuerdo.*

**TERCERO.** - Que mediante decreto de fecha de 15 de Mayo de 2018 y tras los oportunos requerimientos se admitió a trámite el recurso contencioso administrativo por el Letrado de la Administración de Justicia, acordando requerir el expediente administrativo a la administración demandada y ordenando que la misma practicara los emplazamientos a que hubiera lugar de conformidad a lo dispuesto en el art. 49 LJCA, constando realizados los mismos.

**CUARTO.** - Que en fecha de 11 de Septiembre de 2018 se incorporó el expediente administrativo y se dio traslado del mismo, siendo presentada la demanda rectora del procedimiento en fecha de 11 de Octubre de 2018, y siendo contestada la misma en fecha de 30 de Noviembre de 2018.

En el suplico de la demanda se solicitaba que *previo los trámites legales necesarios, dicte en su día sentencia por la que estime este recurso y declare que el Ayuntamiento de Talavera de la Reina debe aceptar, por tiempo indefinido y sin contraprestación alguna, la cesión de la propiedad de la con la obligación de asumir su limpieza viaria y la ejecución de las obras de mantenimiento, reparación y conservación de la citada plaza que incluye su pavimento, alumbrado y zonas verdes como establece la LOTAU de Castilla-La Mancha.*

**QUINTO.-** Que por petición de las partes se acordó el recibimiento del pleito a prueba, debiendo la misma versar, tal y como se expone en los escritos rectores sobre los hechos que constan en la demanda y en el expediente administrativo remitido a los presentes autos.

**SEXTO.-** Fue admitida la prueba por auto de fecha de 6 de Junio de 2019 consistiendo la misma en la documental que obraba en los autos.

**SÉPTIMO.** - Que practicada la prueba acordada y unido el resultado de la misma, se dio traslado a las partes para que formularan las conclusiones en la forma prevista en el art. 64 LJCA, siendo presentados los escritos en tiempo y forma de manera sucesiva por demandante y demandado, quedaron concluidas las presentes actuaciones a la espera del dictado de la presente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacionDoc?entidad=45165>



## PRIMERO. - De las alegaciones de las partes.

**1.1º.- La demanda.** Sostiene la parte demandante que el objeto de la presente, en esencia, es determinar si la plaza en cuestión tiene un uso público y debe contribuir el ayuntamiento al sostenimiento de los gastos públicos, o por el contrario no, pues el ayuntamiento considera que es titular de un derecho de superficie.

La parte demandante considera que lleva siendo utilizada por el público la mencionada plaza desde hace 20 años, siendo que el ayuntamiento ha percibido y cobrado tasas por el establecimiento de terrazas en la misma. Entiende que, en estas condiciones no puede imponerse la obligación de contribuir únicamente a los demandantes, sino que el ayuntamiento debe hacerlo igualmente, siendo que es un bien de dominio público de facto, negando ningún derecho de uso o superficie por parte del ayuntamiento.

**1.2º.- La contestación de la administración.** Alega que se han introducidos cuestiones nuevas en la demanda y que la plaza en cuestión es un bien de dominio privado y uso público. Por otra parte señala el ayuntamiento que ha cubierto las obligaciones y gastos de limpieza, alumbrado y de reparación del firme en cuestión.

En cualquier caso, señala que lo único que no se admitió de la petición fue la cesión de la plaza por la mancomunidad en cuestión y que nunca se ha admitido la misma, siendo que, de manera subsidiaria, defiende que la plaza es ya de titularidad municipal por haberse cedido en virtud de las cesiones de suelo obligatorias que impone la ley del suelo.

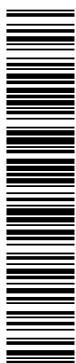
## SEGUNDO. - Delimitación del objeto.

Pues bien, del extraño planteamiento y posición de las partes en sus escritos rectores se infiere que muy posiblemente el presente procedimiento sea inócuo o estéril. Así las cosas:

I.- El presente procedimiento, en ningún caso, puede pronunciarse sobre la propiedad del inmueble. El art. 43.2 LPAP señala que *Los actos administrativos dictados en los procedimientos que se sigan para el ejercicio de estas facultades y potestades que afecten a titularidades y derechos de carácter civil sólo podrán ser recurridos ante la jurisdicción contencioso-administrativa por infracción de las normas sobre competencia y procedimiento, previo agotamiento de la vía administrativa.*

*Quienes se consideren perjudicados en cuanto a su derecho de propiedad u otros de naturaleza civil por dichos actos podrán ejercitar las acciones pertinentes ante los órganos del orden jurisdiccional civil, previa reclamación en vía administrativa conforme a las normas del título VIII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

Por tanto, la propiedad, como genuino derecho civil ex art. 348 del código, no puede ser objeto de pronunciamiento declarativo alguno, sino que sólo de una manera muy





limitada y a título incidental, de cara a otro objeto (art. 4 LJCA), podremos analizar la misma.

II.- Hay una gran parte del suplico de la demanda que es la relativa al mantenimiento de la misma que no es objeto de discusión. La administración ha respondido a la original solicitud que *“se concede la petición de que en lo sucesivo el ayuntamiento asume las obligaciones de limpieza y alumbrado público de la plaza y mantenimiento de las zonas verdes”*.

Realmente, tal y como después se analizará, no podemos llegar a saber en base a qué se decidió esta cuestión en el expediente administrativo, pero desde luego, por la contestación a la demanda en la que se señala que ya se ha aceptado la petición que se hizo, hemos de concluir que se ha aceptado sin condición temporal u objetiva y en las mismas condiciones que se pidió, es decir, en las mismas condiciones que si fuera propietario lo relativo a la limpieza y alumbrado, así como el mantenimiento de las de las zonas verdes, no el de la plaza.

Ahora bien, hay que recordar que el art. 122 RDLeg 3/2011 distingue entre obras de reparación (art. 122.4 RDLEg 3/2011) y las de conservación y mantenimiento, que son diferentes a las anteriores (art. 122.5 RDLEg 3/2011). Por tanto, se habría de afirmar que la petición que se hace para que asuma “ejecución de obras de mantenimiento, reparación y conservación”, no ha sido asumida en su integridad por el ayuntamiento aquí demandado, no constándonos certificado alguno del art. 74.2 LJCA para que por la representación procesal se pueda extender lo allí declarado por la administración para considerar que no hay tal objeto en la presente.

Así mismo el mantenimiento de las zonas verdes no deja de ser una prestación propia de un contrato de servicio (art.10 RDLeg 3/2011), una prestación de hacer consistente en el mantenimiento en condiciones de uso de la cobertura y condiciones de la zona verde, nada que ver con la reparación y el mantenimiento o conservación de la plaza en su conjunto (incluyendo pavimento y alumbrado), que era lo que se pedía en vía administrativa y lo que se vuelve a pedir en vía jurisdiccional.

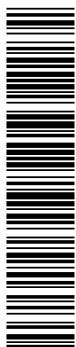
III.- No ayuda, ciertamente, la posición que mantienen las partes con abiertas contradicciones entre sus posiciones, que si bien son alternativas no deja de ser llamativo que se pueda afirmar, aunque a título alternativo, que una cosa es y deja de ser dominio público.

**En conclusión, el objeto del presente proceso** y más allá de la distorsión que la contestación a la demanda introduce en las pretensiones de la parte, se contrae al suplico, es decir:

a.- Que se condene a la administración (se obligue) a aceptar la cesión.

b.- Que se imponga la obligación de mantenimiento, conservación y reparación (sic) de la citada plaza que incluye su pavimento, alumbrado y zonas verdes, y no sólo el mantenimiento de las zonas verdes como se ha reconocido en vía administrativa.

**TERCERO. - Sucinta referencia al expediente administrativo y documentación remitida.**



2020 -

REGISTRO GENERAL

13/05/2020 12:02

ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Ayuntamiento de Talavera de la Reina

Comienza el expediente con la solicitud, de fecha de 19 de Mayo de 2017, de la mancomunidad hoy demandante. En la misma (expositivo primero) se define como propietaria de la plaza de Talavera de La Reina por la escritura declaración de obra nueva y división de fecha de 20 de Marzo de 1996. Así afirma igualmente que no obstante es de uso público y que el ayuntamiento percibe tasas por el uso y ocupación de la misma (exp. Segundo y tercero), señalando que no cumple con contribución alguna a los gastos de mantenimiento, conservación y reparación. Considera, tras mencionar diferentes preceptos que es un bien “de dominio público de facto” (exp. Séptimo) y que no puede ser privado de uso público.

En el folio 4 del expediente consta el informe técnico del ayuntamiento donde se puede ver que se considera privada de uso público por los garajes que hay debajo de la misma y porque su superficie es de uso público por las licencias de obras en su día otorgadas, aportando la ficha urbanística en el folio 5. Aporta igualmente los planos de situación de la misma.

El informe, señala que es privada la zona y que las licencias preveían una zona privada de uso público, puesto que estaba en relación con el centro comercial que motivó el PERI donde se originó la misma. Así afirma que el demandante es dueño de los subterráneos y que el ayuntamiento tiene derecho a la superficie de terreno que se encuentra en la misma cota de la calle, sobre la cual goza de todos los derechos del dominio en igual forma que si fuera suyo el terreno, haciendo diferentes consideraciones sobre esta cuestión. En base a ello propone rechazar la cesión y asumir las obligaciones inherentes, salvo aquellas que sean derivadas de la especial configuración de la propiedad. Este informe del Secretario es el que asume la Junta de Gobierno Local (ff. 16 a 18) y que es recurrido en reposición.

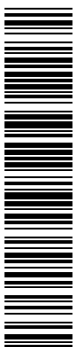
La reposición del interesado señala que no puede escindirse la propiedad de la plaza en suelo, vuelo y subsuelo (f. 35) y que por tanto es erróneo, puesto que la plaza es “de facto” un bien de dominio público.

El informe del recurso señala que en ningún momento se ha atribuido el ayuntamiento el derecho a edificar en la superficie, suelo o vuelo de la plaza y que lo único que hace es garantizar el uso público, “con independencia de la voluntad de los propietarios” (f. 37). Tras ello hace consideraciones varias sobre la obligatoriedad de la inscripción registral y el valor de su falta, cuestión que es asumida nuevamente por la Junta de Gobierno (f. 39 a 41) al desestimar la reposición.

La documentación de la demanda consta de un acuerdo de inicio de expediente de cesión de la plaza, una propuesta de convenio y la declaración de obra nueva.

La documentación de la contestación consta de un acta de pleno aprobando la cesión de terrenos en el PERI en cuestión, así como la primera de las páginas del proyecto y la escritura pública de Diciembre de 1987, así como requerimiento para la cesión.

Los oficios remitidos al ayuntamiento hacen que no pueda acreditarse nada en relación a gastos de conservación y que se acredite la percepción de tasas por ocupación de la plaza desde 2014 a 2018. Igualmente se hace constar la existencia



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacionDoc?entidad=45165>

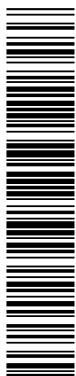


de desestimaciones de las modificaciones de los planes de desarrollo del mencionado elemento urbanístico.

#### CUARTO. - Las cuestiones nuevas y la pretendida desviación procesal.

**4.1º.-** La desviación procesal ha sido objeto de amplio tratamiento en la jurisprudencia. Sirva la STS de 1 de Febrero de 2005, donde se afirma que *"...Una reiterada jurisprudencia de esta Sala, ( sentencias 28 de Febrero de 1994, 11 de Febrero de 1995, 16 de Diciembre de 1997 y 23 de Enero de 2002 , entre otras) recuerda que la Ley de la Jurisdicción, pese al carácter revisor de la misma que impide que puedan plantearse ante ella pretensiones que no hayan sido previamente formuladas en vía administrativa, y superando viejas concepciones sobre la imposibilidad de atacar un acto con argumentos no articulados previamente, permite alegar, en favor de la misma pretensión ejercitada ante la Administración, cuantos motivos procedan, se hubieran o no invocado antes, al corresponder la distinción entre cuestiones nuevas y nuevos motivos de impugnación a la diferenciación entre los hechos que identifican las respectivas pretensiones y los fundamentos jurídicos que los justifican, de tal modo que mientras aquéllos no puedan ser alterados en vía jurisdiccional, sí pueden adicionarse o cambiarse los argumentos jurídicos que apoyan la única pretensión ejercitada..."*

**4.2º.-** Recientemente se ha venido reduciendo, incluso más por la jurisprudencia constitucional. Así la STC 23/2018 ha dicho que *"En el fundamento jurídico 5 de la STC 160/2001, de 5 de julio, se argumenta que es contrario a la vertiente del acceso a la jurisdicción del derecho fundamental antes indicado, la decisión del órgano judicial de no pronunciarse sobre una de las cuestiones que le fueron planteadas, so pretexto de que el entonces demandante incurrió en desviación procesal por no haberla formulado previamente ante la Administración. Sobre ese particular, el razonamiento dispensado por este Tribunal es el siguiente: "[e]l órgano judicial estima que la interpretación del artículo 69.1 LJCA (de 1956 ) que le ha llevado a no resolver la cuestión de la no sujeción de los expedientes de dominio al IIVT deriva de la 'naturaleza esencialmente revisora' que tiene la jurisdicción contencioso-administrativa, carácter revisor 'que impide que puedan plantearse cuestiones no suscitadas antes en vía administrativa'. Como ya hemos señalado en otras ocasiones, no corresponde a este Tribunal Constitucional 'terciar en la polémica mantenida a través de tanto tiempo sobre el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa ni sus límites, en la que se han enfrentado y aún se enfrentan la concepción rígidamente formalista procedente de la influencia del Derecho francés y la flexible que intentó instaurar la Constitución de 1812 y acogió la Ley de 1845, pero sí es obligación ineludible de este Tribunal rechazar toda aplicación de las leyes que conduzca a negar el derecho a la tutela judicial' con quebranto del principio pro actione ( STC 98/1992, de 22 de junio , FJ 3; en el mismo sentido, ATC 765/1984, de 5 de diciembre , FJ 3) (...) La doctrina transcrita ha sido sustancialmente reiterada, en relación con el artículo 56.1 de la vigente LJCA , en las SSTC 75/2008, de 23 de junio, FJ 4 ; 25/2010 y 29/2010, de 27 de abril, FFJJ 2 y 3, respectivamente, y 155/2012, de 26 de julio , FJ 3. Concretamente, en el fundamento indicado de la última Sentencia mencionada se recuerda que no es compatible con el derecho de acceso a la jurisdicción, como faceta del derecho reconocido en el artículo 24.1 CE , "que la normativa procesal se interprete de forma rigorista,*





2020 -

13/05/2020 12:02

REGISTRO GENERAL

Ayuntamiento de Talavera de la Reina



*excesivamente formalista o desproporcionada en relación con los fines que preserva y los intereses que se sacrifican cuando se trata del acceso a la jurisdicción, pero no supone, como ha señalado este Tribunal, que exija necesariamente seleccionar la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles". A continuación, dicha resolución refleja la desaprobación que, desde el prisma constitucional, merecen las resoluciones judiciales que circunscriben la función de la jurisdicción contencioso-administrativa a un exclusivo análisis de las alegaciones formuladas previamente ante la Administración: "en relación con el grado de vinculación entre las alegaciones formuladas en la vía administrativa y en el proceso contencioso-administrativo, este Tribunal tiene ya una consolidada doctrina, de la que resulta exponente la STC 180/2005, de 4 de julio , según la cual no resulta atendible 'desde la óptica constitucional que nos es propia la consideración del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa más allá de la necesidad de la existencia de una actuación administrativa en relación a la cual se deducen las pretensiones procesales para un enjuiciamiento pleno por parte de los órganos judiciales de la actuación administrativa, eso sí, dentro de lo aducido por las partes ( art. 43 de la Ley de la jurisdicción contencioso- administrativa de 1956 y art. 33 LJCA ), las cuales podrán alegar cuantos motivos procedan, aun cuando no se hayan expuesto ante la Administración ( art. 69.1 LJCA 1956 y art. 56.1 LJCA 1998 ). Y es que, sobre el carácter pleno de la jurisdicción contencioso-administrativa y la falta de vinculación estricta a los motivos alegados en la vía administrativa si se quiere respetar el derecho a la tutela judicial efectiva, ya se ha pronunciado este Tribunal en más de una ocasión". Y más adelante, tras sintetizar las consideraciones expuestas en las SSTC 75/2008 y 25/2010 ya mentadas, la Sentencia objeto de cita advierte de que el incumplimiento la obligación de resolver sobre el fondo, so pretexto del carácter exclusivamente revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, comporta "una restricción desproporcionada y contraria al principio pro actione del derecho fundamental del demandante a la tutela judicial efectiva ( art. 24.1 CE ), en su vertiente de acceso a la justicia".*

**4.3º.-** Pues bien, partiendo de todo lo anterior cabe concluir que:

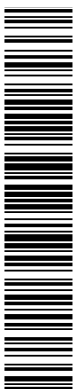
I.- Las pretensiones son exactamente las mismas. El suplico está literalmente copiado.

II.- Las alegaciones sustanciales son igualmente las mismas (con sus contradicciones intrínsecas). El carácter de bien de dominio público "de facto" ya se señaló incluso en vía administrativa (expositivo séptimo).

**4.4º.- En conclusión,** la base jurídica y fáctica de la petición aquí y en la vía administrativa es equivalente y no puede asumirse, sin perjuicio de su análisis, la alegación de la demandada sobre la falta de vía administrativa previa del carácter de dominio público de facto, sin perjuicio del análisis de una posición compleja.

**QUINTO. - Consideraciones sobre los pretendidos bienes demaniales de facto: sobre la titularidad indiciaria de esos terrenos.**

**5.1º.-** Lo confuso del expediente parte de una cuestión que se arrastra en la solicitud y en la misma posición de los demandantes, siendo igualmente contestada por los informes y es confundir propiedad y uso. Son cuestiones diferentes y, pese a las



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacion/Doc?entidad=45165>



manifestaciones del demandante, cabe que un bien privado pueda ser de uso público, pues entra dentro de las disposiciones del propietario realizar tales cuestiones conforme al art. 348 del código civil en el más amplio sentido de disposición de los terrenos.

La parte confunde la posibilidad de que un bien sea “de facto” propiedad de la administración, con una afectación de un bien perteneciente a las administraciones públicas “de facto” al servicio o dominio público, lo que son cuestiones distintas y que además están entrelazadas como condicionante la primera de la segunda.

**5.2º.-** Así las cosas hay una contradicción evidente en la posición de los demandantes que sólo puede ser analizada desde un punto de vista:

I.- O bien la plaza es terreno privado y se exige que por el ayuntamiento se acepte su cesión, que es tanto como exigir la celebración de un convenio o contrato.

II.- O bien es público y carece de objeto la petición, siendo contradictoria la demanda, la petición y la resolución con los propios actos de cada una de las partes (los demandantes por pedir que se adquiera por el ayuntamiento algo que ya sería suyo y del ayuntamiento por negar su propiedad y transformarla en un derecho de superficie).

**5.3º.-** Más allá de que la petición que hace es incongruente con la fundamentación de solicitud y demanda (si es un bien de dominio público no puede pedirse que se acepte una cesión, pues simple y llanamente no puede ser propiedad de los privados un bien de dominio público), los demandantes han introducido en su demanda una categoría jurídica, el demanio “de facto” novedosa, pues tal categoría jurídica no ha existido, salvo error u omisión por quien suscribe, en la doctrina científica o jurisprudencial. El demanio, o dominio público (art. 5 LPAP) es natural, por atribución de la ley, o por artificial, por afectación en sus muy diversas acepciones del art. 66 LPAP, es decir, expresa, presunta o tácita.

El Patrimonio de las corporaciones locales (art. 79.1 LBRRL) está constituido por el conjunto de bienes que les pertenezcan, siendo que se clasifica igualmente (art. 79.2 LBRRL) en bienes demaniales y patrimoniales y los demaniales son, entre otros, los que señala el art. 3.1 RBEL y que cita el demandante, pero para que los caminos, plazas y demás elementos sean de dominio público tienen que cumplir el presupuesto previo, que es que sean de titularidad de la propia administración o que se les haya cedido de conformidad a la legislación urbanística (art. 3.2 RBEL), pues aunque el demandante lo niega existen viales de dominio privado igual que los hay de dominio público, el llamado fenómeno de las calles o viales privados y también parecida a la situación de las urbanizaciones ilegales.

Es por tanto que la idea de existencia de un bien de dominio público “de facto” es incompatible con la regulación de los propios bienes, pues simple y llanamente; o lo es o no lo es, sin posibilidad de que existan figuras intermedias y, recordando, que aquí no podemos declarar la propiedad a favor de ninguna de las partes, sino sólo analizar indiciariamente las cuestiones.



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacionDoc?entidad=45165>



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**5.4º.-** Los documentos que aporta el demandante con su demanda no acreditan más que dos cosas:

I.- Que siempre ha existido una voluntad de ceder esa plaza al ayuntamiento, con el principal objeto de que se asuman por el mismo las obligaciones derivadas del mantenimiento y la conservación del mismo.

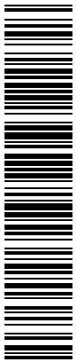
II.- Que nunca se ha llegado ni a aceptar la cesión (lo que hay es el inicio del expediente y la propuesta de convenio) ni a regular la situación de la mencionada plaza.

**5.5º.-** El demandante propone diferentes cuestiones como la prescripción (algunas incompatibles entre si), lo que supondría el art. 66.2.b LPAC un medio idóneo de afectación al dominio público y un medio igualmente idóneo (art. 22 LPAP) para la adquisición del mismo.

Ahora bien, y de conformidad a este último precepto, se deberían de cumplir los requisitos del código civil, entre los que se determina la necesidad de que esa posesión lo sea a título de dueño conforme al art. 1941 del código civil. En este sentido la STS, Sala 1ª, de 16 de Noviembre de 2016 dice *"En cuanto a la posesión en concepto de dueño procede la cita de la sentencia de esta sala núm.44/2016, de 11 de febrero STS , Sala de lo Civil , Sección: 1ª, 11/02/2016 (rec. 2628/2013) , y las que allí se mencionan. Se dice en ella lo siguiente:*

*«(...) cuando se trata de la prescripción adquisitiva -singularmente en el caso de la extraordinaria- ha de estimarse consumada cuando concurre el requisito de la posesión en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida ( artículo 1941 del Código Civil Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. art. 1941 (16/08/1889) ), sin que pueda exigirse para que la posesión pueda ser considerada en "concepto de dueño" que se adquiera de quien figura como tal en el Registro de la Propiedad, ni confundir este requisito con el de la buena fe -que resulta innecesaria en el caso de la prescripción extraordinaria, como es el caso, según lo dispuesto por el artículo 1959 del Código Civil Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. art. 1959 (16/08/1889) - lo que se deriva de la propia doctrina jurisprudencial citada por la recurrente, que queda resumida por la STS núm. 467/2002, de 17 mayo STS , Sala de lo Civil , Sección: 1ª, 17/05/2002 (rec. 1201/1998) , que con cita de otras muchas resoluciones, afirma que la jurisprudencia viene reiterando que el requisito de la "posesión en concepto de dueño" no es puramente subjetivo o intencional, por lo que no basta la pura motivación volitiva ( Sentencias 6 octubre 1975 y 25 octubre 1995 ) representada por el ánimo de tener la cosa para sí, sino que es preciso, además, el elemento objetivo o causal ( SSTs de 20 noviembre 1964 y 18 octubre 1994 ) consistente en la existencia de "actos inequívocos, con clara manifestación externa en el tráfico" ( Sentencia 3 octubre 1962 , 16 mayo 1983 , 29 febrero 1992 , 3 julio 1993 , 18 octubre y 30 diciembre 1994 , y 7 febrero 1997 ), "realización de actos que solo el propietario puede por sí realizar" ( STS 3 junio 1993 ); "actuar y presentarse en el mundo exterior como efectivo dueño y propietario de la cosa sobre la que se proyectan los actos posesorios" ( STS 30 diciembre 1994 )...».*

Hay varios actos que parecen contrarios a ello, sin perjuicio de que se pueda seguir el procedimiento que se tenga a bien ante la jurisdicción competente en su caso. Así



2020 -

REGISTRO GENERAL

13/05/2020 12:02

ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Ayuntamiento de Talavera de la Reina

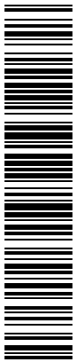
las cosas, es difícil que se pueda actuar en concepto de dueño cuando se inicia en 2004 un expediente para la adquisición de la propiedad de la plaza o se propone un convenio para el mantenimiento de la misma (docs. 2 y 3). Ahora bien, ninguno de estos dos elementos de prueba es concluyente, pues si bien acreditan las dudas, no acreditan una oposición, puesto que simplemente se dejó pasar y no nos consta el resultado ni las causas por las que no se llevó a efecto (bien fácil lo tenía la parte para preguntar a alguno de los intervinientes en aquellos procedimientos o indagar los motivos por los que nada se hizo).

Con igual forma debemos concluir las alegaciones del demandado, pues tampoco identifican que se llegara a ceder. Es más, difícilmente se pudo ceder en una escritura de diciembre de 1987 cuando en 1990 se le requiere de cesión y en 1991 se aprueban modificaciones de esas cesiones. No nos aporta más que el primero de los folios del proyecto y con eso no podemos saber si se cedió o no el terreno concreto, pues lo que sabemos es que se cedió una edificabilidad, pero no podemos saber si la plaza que aquí se expone coincide o no con la misma.

Por otra parte, aquí no podemos afirmar que haya existido usucapión, pues los actos por los que el ayuntamiento se comporta como dueño, o pudiéramos entender que se comporta como dueño (no vamos a analizar la legalidad del actuar en el cobro de esas tasas) son desde 2014, muy lejos de los plazos prescriptivos que exige el código civil, en este caso diez años, (art. 1957 del código civil). Este hecho puede ser entendido igualmente en sentido contrario, esto es que hasta 2014 el ayuntamiento no se ha comportado como dueño, lo que hace que no podemos concebir al mismo como titular del terreno, pues solicitándose la certificación desde 1996 sólo se ha certificado la existencia de tasas desde 2014, lo que no sabemos si es porque no se han cobrado o porque no había actividad susceptible de generarlas.

**5.7º.-** Hay una declaración de obra nueva en 1996 que declara la propiedad del hoy demandante, y afirmando el ayuntamiento que debajo de la plaza el subsuelo es privado, siendo que se acredita la existencia de sótanos garajes en la escritura que se aporta como doc. 1 de la demanda, que habla de unas zonas comunes ajardinadas, así como (sic) "*zona común (pública)*" (folio 1S3162269 vuelto, pág. 18 del doc. 1 de la demanda) por donde se puede acceder a estas zonas cuando describe el local sótano.

El ayuntamiento dice que lo que hay es una zona libre privada de uso público. Los espacios libres no tienen por qué tener la consideración de bienes de dominio público (ej. STSJ de Castilla La Mancha, secc. 1ª, de 30 de Enero de 2012) y pueden obedecer, como dice esa sentencia, a diferentes cuestiones. La cuestión es que, el ayuntamiento dice que es (f. 9) "*un espacio libre (privado) de edificación de uso público*", sin que hasta la fecha se haya acreditado nada sobre esta afirmación, siendo que la única descripción que hay parece que no le da la razón a ese ayuntamiento y que si bien no configura un bien de dominio público de facto (no existe tal bien), sí que parece configurar un bien propiedad del ayuntamiento, cosa corcondante con los actos expresos del mismo (la recaudación de tasas) y no contrario a la actuación de no resolver los procedimientos de aceptación de la cesión (pues podemos interpretar, a falta de otra prueba, que no se asume la cesión de algo



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacionDoc?entidad=45165>

ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

que ya sería suyo), es decir, hay actos que suponen indicios favorables a la propiedad municipal, sin actos en contra de tales indicios.

**5.6º.- En conclusión** y visto lo que aquí podemos decir, hemos de concluir, que hay prueba de que el bien en cuestión, la plaza Miguel Hernández, es indiciariamente un bien público. Como el mismo está destinado al uso público es un bien de dominio público por ser una afectación tácita (art. 66.2.a LPAP), lo que nos lleva a asumir la posición de la administración. El bien es suyo y es de dominio público, debiéndose en base a ello considerar que no se puede recibir algo que ya se tiene y que no puede ser transmitido por quien no es dueño de ello.

Es por ello que la resolución desestimatoria de la petición es correcta, pues no puede ser recibido algo que ya es suyo, ni los demandantes ceder algo que no les pertenece, todo ello claro está **sin perjuicio de que se pueda entablar un proceso civil, o mejor aún, se pueda llegar a un entendimiento entre las partes sobre esta cuestión donde definitivamente (y, en su caso, con la debida prueba que aquí no se ha practicado) se decida la misma y pueda constituir título para regularizar la situación.**

#### **SEXTO.- Consecuencias de lo anterior.**

Pues bien, partiendo de lo anterior:

I.- No se puede obligar a recibir un bien de dominio público, pues ya está en su poder. Los privados no pueden poseer ni detentar de modo alguno bienes de dominio público más que a través de las formas previstas en la ley, sin perjuicio de que puedan ser restituidos de los perjuicios que hayan sufrido, si es que algunos han sufrido, y se cumplen los presupuestos para ello.

II.- El ayuntamiento deberá asumir la conservación, mantenimiento y reparación de tal bien en el más amplio sentido y no sólo con la declaración reducida que se ha hecho en la vía administrativa, pues corresponde el mantenimiento de los bienes de dominio público al que lo detenta de conformidad al art. 129 LPAP.

#### **SÉPTIMO. - Pronunciamientos, costas y recursos.**

**7.1º.-** Procede estimar en parte el recurso contencioso administrativo (art. 71.1.a LJCA) en el sentido de imponer al ayuntamiento la *obligación de asumir su limpieza viaria y la ejecución de las obras de mantenimiento, reparación y conservación de la citada plaza que incluye su pavimento, alumbrado y zonas verdes* en ampliación de las asumidas en el acto impugnado.

**7.2º.-** Siendo parcial la estimación, procede no imponer costas.

**7.3º.-** La presente es susceptible de apelación (art. 81.1 LJCA).

Por todo ello, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S. M. El Rey y en uso de la potestad que me confiere la Constitución Española

**FALLO**



2020 -

13/05/2020 12:02

REGISTRO GENERAL

Ayuntamiento de Talavera de la Reina



Que ESTIMO de manera PARCIAL el recurso contencioso administrativo presentado y que dio lugar a estos autos y en consecuencia se impone al Ayuntamiento la obligación de asumir su limpieza viaria y la ejecución de las obras de mantenimiento, reparación y conservación de la citada plaza que incluye su pavimento, alumbrado y zonas verdes en ampliación de las asumidas en el acto impugnado respecto de la plaza

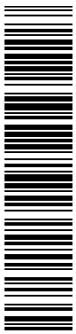
No se imponen costas.

La presente resolución no es firme y podrá ser recurrida en apelación ante el TSJ DE CASTILLA LA MANCHA mediante escrito presentado en este juzgado conforme a lo dispuesto en el art. 81 y ss. por los trámites y en los plazos previstos en el art. 85 de la Ley de la Jurisdicción contenciosa, previa constitución de un depósito de 50 € conforme a la DA 15ª de la LOPJ en la cuenta de consignaciones de este Juzgado.

Así por esta, mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo en lugar y fecha *ut supra* indicado.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



COPIA AUTÉNTICA que puede ser comprobada mediante el Código Seguro de Verificación en <https://sede.talavera.org/validacionDoc?entidad=45165>