

Dictamen Núm. 44/2021

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 18 de marzo de 2021, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 20 de enero de 2021 -registrada de entrada el día 27 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Ribadesella formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un desprendimiento de tierras.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 1 de febrero de 2019, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Ribadesella una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por quien dice actuar en nombre de la comunidad de propietarios de una urbanización por los daños sufridos en su parcela.

Señala que la presente reclamación “trae causa del vertido de aguas de lluvia producido desde la carretera que da acceso al Faro de Ribadesella, que es

una vía urbana de titularidad municipal clasificada como suelo urbano”, y que “de forma continuada y descontrolada por falta de la correspondiente infraestructura de drenaje y canalización de la carretera se viene produciendo sobre la parcela catastral (...) de la comunidad de propietarios (...), lo que unido a la falta de la más mínima conservación y mantenimiento de dicha carretera por parte del Ayuntamiento de Ribadesella durante años, a pesar de los numerosos avisos realizados y registrados en dicha Administración local, ha producido, con fecha 05-02-2018, un grave desprendimiento de tierras y piedras (argayo), con daño en las cosas y alto riesgo para las personas (con fecha 23-01-2019 se ha vuelto a producir un nuevo desprendimiento, más importante aún que el mencionado, que será objeto de un procedimiento de reclamación independiente, una vez que sean examinados y evaluados los daños producidos)”.

Solicita una indemnización de once mil veinticuatro euros con treinta y seis céntimos (11.024,36 €) por los gastos efectuados “para subsanar los daños producidos por el desprendimiento de tierras y piedras (argayo) de fecha 05-02-2018”.

Acompaña copia de las facturas de los trabajos realizados y de la ficha catastral de la zona.

2. A continuación, obra incorporado al expediente el informe evacuado por el Secretario General con fecha 14 de febrero de 2019, en el que se considera que “el particular tenía el deber jurídico de soportar el daño que ha sufrido” a tenor de lo dispuesto en el artículo 552 del Código Civil. Razona que “el acceso al Faro de Ribadesella (...) seguro que existe desde antes de 1946, tal como muestran los fotogramas históricos disponibles (...). Es decir, décadas antes de que se construyera la urbanización (...). Las únicas obras que en las últimas décadas se ejecutan que pueden afectar al curso natural de las aguas son las que se realizan en la parcela propiedad del solicitante”. Y añade que “se deberá verificar en el expediente si los árboles que aparecen en la ortofoto” de 2011

“en el borde de la carretera y en la parcela del solicitante y que desaparecen a partir de la ortofoto” de 2014 “han sido talados (...) y han podido tener el efecto de producir los daños que se relatan en la solicitud”.

Se incluyen en el informe las dos ortofotos a las que se hace referencia.

3. Mediante Resolución de la Alcaldía de 27 de febrero de 2019, se dispone iniciar el procedimiento y nombrar instructor y secretario del mismo. En ella se indica la fecha de recepción de la reclamación, el plazo máximo de resolución -y notificación- del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

El 28 de febrero de 2019 se da traslado de esta resolución a la comunidad interesada.

4. Con fecha 28 de marzo de 2019, la Jefa de Obras y Proyectos del Ayuntamiento de Ribadesella señala que se solicitó informe al ingeniero redactor del proyecto de acondicionamiento del vial, quien concluye “que la inexistente evacuación de los elementos de drenaje de la carretera, junto con la falta de canalización de las salidas de los caños y del flujo disperso en la parcela colindante de la comunidad de propietarios (...), ocasionó la caída del talud de la carretera en el tramo afectado”.

Con relación a la ejecución de obras en la última década, señala “que las últimas obras ejecutadas en este vial son del periodo 2003 a 2007 y consistieron en el reaglomerado del citado vial”.

5. El día 10 de junio de 2019, la Jefa de Obras y Proyectos emite un nuevo informe en el que indica que “hasta (...) febrero de 2018 no se habían producido daños, según consta en el escrito emitido por la comunidad”. Destaca que “la urbanización sita bajo el terraplén es del año 1999 aproximadamente, lo que hace ver que discurrieron más de 50 años sin ningún daño mientras no existió la urbanización”.

En cuanto a las obras que se han realizado en el acceso al Faro de Ribadesella en las últimas décadas, indica “que no se tiene conocimiento (...) de actuación alguna en el vial más que las propias de desbroce y limpieza de márgenes anuales”.

Por otro lado, hay constancia de que los vecinos comunicaron al Ayuntamiento en marzo de 2015 que iban a proceder “a talar varios eucaliptos y que solicitan para ello se proceda a la retirada de las biondas de la carretera”, autorizándose la actuación siempre que una vez finalizada se procediera a la “reposición” de estas (adjunta solicitud y resolución de la Alcaldesa). Por tanto, considera “que los daños sufridos tienen una relación directa con los actos realizados por los particulares”. Y también señala que “la urbanización nunca resolvió el drenaje de las aguas superiores (...) como indica el art. 552 del Código Civil”.

6. Con fecha 19 de junio de 2019, el Arquitecto municipal informa que en su opinión “los deslizamientos producidos tienen una causa principal:/ la tala del manto arbóreo y arbustivo que proporcionaba estabilidad al talud, lo que dejó desprotegido el mismo frente a la erosión y lo colocó en una situación muy expuesta y frágil./ Ha sido a partir de la tala de la franja arbolada existente en la cabecera del talud y de la tala del manto arbustivo que tapizaba el talud cuando han comenzado los problemas”. Como “causas secundarias desencadenantes”, menciona “la ausencia de drenajes transversales” en la carretera al faro y “el retraso en la adopción de medidas correctoras”.

7. El día 28 de junio de 2019, la Jefa de Obra y Proyectos elabora un informe sobre el certificado emitido por la Agencia Estatal de Meteorología. En él señala que “las lluvias durante los días 3 y 4 de febrero en la estación de Santianes fueron superiores a los 40 litros por metro cuadrado y hora, si bien esta estación está distante del lugar donde se produjo el desprendimiento algunos kilómetros (unos 4 km)”. Adjunta anotaciones habituales de los seguros del

hogar donde se indica el límite de 40 litros m²/h para hacerse cargo de los daños.

Obra incorporado al expediente el citado certificado de precipitación diaria y meteoros registrados del día 3 al 6 de febrero de 2018 en las estaciones 1202D Santianes del Agua y 1202F Barredo-Torre.

8. Con fecha 2 de julio de 2019, el Alcalde del Ayuntamiento de Ribadesella dicta resolución por la que se dispone el cambio de instructor del procedimiento, lo que se comunica a la comunidad de propietarios interesada.

9. Mediante escrito notificado a la reclamante el 10 de julio de 2019, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, que se amplía a petición del representante de la comunidad en cinco días más.

El día 31 de julio de 2019, este presenta un escrito de alegaciones en el que denuncia una serie de infracciones de índole procedimental: omisión de página en la solicitud inicial, exceso en el informe del Secretario municipal e infracciones en materia de prueba al no incorporar al expediente los documentos obrantes en poder de la Administración.

En cuanto al fondo del asunto, sucintamente podemos decir que niegan que la tala sea la causa del desprendimiento de tierras e insisten en el mal estado del predio superior; es decir, alegan que el estado de la carretera de titularidad municipal que conduce al faro es la causa del derrumbe.

Acompañan a su escrito facturas de los trabajos realizados en las parcelas; informe técnico elaborado por un Ingeniero de Montes sobre el desbroce del desmonte de la urbanización afectada, de fecha septiembre de 2013; solicitud para la tala de eucaliptos en marzo de 2015 y permiso del Ayuntamiento; informe pericial sobre la influencia de la gestión de la carretera de acceso al faro en el deslizamiento de tierras generado en el talud norte de la urbanización afectada, de julio de 2019.

10. Con fecha 23 de agosto de 2019 se recibe la documentación remitida por la Autoridad Portuaria de Gijón sobre el camino de acceso al Faro de Ribadesella, que incluye el acta de entrega a esa Autoridad Portuaria del Faro de Ribadesella el 30 de diciembre de 1992 y hoja de reproducciones en la que se hacen constar de forma detallada los expedientes que se envían a través de la plataforma Almacén.

11. El día 26 de agosto de 2019 se incorporan al expediente, a instancias de la comunidad de propietarios, diversos escritos dirigidos al Ayuntamiento desde el año 2013 sobre los problemas de drenaje y evacuación de aguas en la carretera del faro, el proyecto encargado por el Ayuntamiento de Ribadesella y firmado el 29 de junio de 2018 por un Graduado en Ingeniería de los Recursos Mineros y Energéticos titulado "Proyecto de construcción para las obras de reparación de hundimientos en la carretera de acceso al Faro de Ribadesella" y el escrito de alegaciones al proyecto.

12. Mediante escrito de 27 de agosto de 2019, el Instructor del procedimiento comunica a la interesada la apertura de un nuevo trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El 18 de septiembre de 2019 la comunidad reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que reitera lo ya expuesto en los anteriores.

13. Con fecha 25 de septiembre de 2019, el representante de la comunidad de propietarios presenta un escrito en el que solicita que se dé vista del expediente a la promotora de la ejecución de las viviendas.

14. El día 3 de octubre de 2019, el Instructor del procedimiento acuerda dar traslado del expediente a la mercantil y a la Autoridad Portuaria de Gijón, otorgándoles un plazo de 15 días para formular alegaciones.

Tras la petición formulada por el Presidente de la Autoridad Portuaria de Gijón, se acuerda ampliar el plazo en siete días adicionales, lo que se comunica a los interesados.

Mediante escrito de 4 de noviembre de 2019, la representante de la promotora manifiesta “la necesidad de más tiempo para estudiar la cuestión”, “la negación con carácter general de cualquier responsabilidad” y “la reserva de cuantas acciones procedan en defensa de sus derechos e intereses”.

El 12 de noviembre de 2019, se recibe en el registro municipal un escrito de la Autoridad Portuaria de Gijón en el que se señala que, “en la medida en que la carretera de acceso al faro no fue adscrita a esta Autoridad Portuaria, carece este organismo de cualquier responsabilidad sobre su conservación o mantenimiento”.

15. Con fecha 19 de noviembre de 2019, el Instructor del procedimiento acuerda poner de manifiesto el expediente por un plazo de 15 días al Ministerio de Fomento, a la Demarcación de Costas del Estado en Asturias y a la Dirección General de Infraestructuras de la Consejería de Infraestructuras, Medio Ambiente y Cambio Climático, sin que conste que hayan presentado alegaciones.

16. Mediante escrito de 19 de diciembre de 2019, el representante de la comunidad afectada pone de manifiesto que “la carretera del Faro de Ribadesella figura relacionada en el Inventario de caminos y vías municipales del Ayuntamiento de Ribadesella”. Y añade que “el propio Plano del concejo que el Ayuntamiento de Ribadesella publica en su página web recoge la carretera del faro como ‘carretera municipal’, lo que evidencia una vez más la titularidad municipal de la carretera de la que ahora parece desentenderse”. Se acompaña al presente escrito el mencionado plano o mapa.

17. Con fecha 14 de enero de 2020 el Instructor del procedimiento, con el informe favorable del Secretario municipal, elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razona que “queda acreditado en el expediente, según los informes de los Servicios Técnicos Municipales, la participación de la víctima en la causa del daño, en concreto mediante la tala del arbolado y de la vegetación arbustiva que estabilizaba el talud en esta parcela, lo que exonera a la Administración de cualquier responsabilidad”.

En cuanto a la titularidad de la carretera, sostiene que “la posibilidad de que la carretera de acceso al faro no fuera de titularidad municipal no estaba en la conciencia de los técnicos y autoridades municipales hasta que el Puerto de Gijón remitió los documentos obrantes en su archivo. Por eso, en los últimos años el Ayuntamiento de Ribadesella cometió el error de considerar como perteneciente a su dominio público dicha carretera, llevando ese error a realizar reparaciones y a incluirla en el inventario de caminos aprobado en 2018”. Y asevera que “fue la Administración estatal de la que trae causa la que amplió entre 1921 y 1924, reparó en 1929 y entre 1958 y 1961 y ejerció la potestad de policía en el año 1973 sobre el acceso al faro, sin que conste en el archivo de dicho Puerto ni en el Municipal documento alguno que acredite la cesión al Ayuntamiento de dicho acceso”. A la vista de lo anterior declara “la falta de competencia de esta Administración sobre el bien presuntamente causante del daño”.

18. Mediante escrito de 16 de enero de 2020, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento seguido.

19. El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el 18 de junio de 2020, dictamina que no es posible un pronunciamiento debidamente motivado sobre el fondo de la cuestión planteada, y que debe retrotraerse el procedimiento “a fin de que se resuelva el

procedimiento de rectificación del Inventario municipal y se incorporen al expediente los particulares que permitan concluir si la Administración consultante es la titular de la vía afectada o si puede incurrir en responsabilidad por algún otro título, formulándose una nueva propuesta de resolución tras la audiencia a la reclamante, pues solo despejados esos extremos procede examinar la concurrencia de los restantes requisitos de la responsabilidad patrimonial”.

20. Con fecha 29 de julio de 2020, el Pleno del Ayuntamiento de Ribadesella acuerda por mayoría absoluta “rectificar el Inventario Municipal de Caminos dando de baja la carretera de acceso al faro por no ser de titularidad municipal”.

21. El día 5 de agosto de 2020, el Primer Teniente de Alcalde requiere a quienes manifiestan ostentar la representación de la comunidad de propietarios afectada para que acrediten dicho extremo, y pone a su disposición en la sede electrónica el dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias y el Acuerdo del Pleno de 29 de julio de 2020.

Ese mismo día la comunidad atiende el requerimiento recibido y aporta certificación del acta de la Junta de Propietarios de la comunidad, celebrada el 22 de agosto de 2018, y un poder notarial que acreditan la representación del Presidente de la Comunidad y del letrado que le asiste.

22. Con fecha 26 de agosto de 2020, el Presidente de la Comunidad presenta un escrito en el registro municipal en el que reitera lo ya expuesto en los anteriores, e insiste en que “independientemente del hecho de que finalmente la titularidad de la carretera corresponda al Ayuntamiento (como nosotros mantenemos) o a otra Administración (como pretende aquel), lo cierto es que quien tenía la posesión cuando ocurrió el hecho dañoso era ese Consistorio (...),

que fue el que faltó a la obligación de conservación y mantenimiento, y por tanto debe responder de los daños ocasionados por su negligente omisión”.

23. Contra el Acuerdo del Pleno de 29 de julio de 2020 la reclamante interpuso recurso potestativo de reposición, que fue estimado parcialmente en sesión celebrada el 28 de octubre de 2020 en el sentido de “corregir la seis últimas palabras del punto tercero del Acuerdo de 29 de julio de 2020, que queda como sigue (...): `Rectificar el Inventario Municipal de Caminos dando de baja la carretera de acceso al faro por ser titularidad de la Administración General del Estado´”.

24. Con fecha 8 de enero de 2021, se recibe en el Ayuntamiento de Ribadesella un oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 3 de Oviedo de 4 de enero de 2021 relativo a la interposición de un recurso contencioso-administrativo por parte de la comunidad de propietarios contra la Resolución de la Alcaldía de 4 de agosto de 2020; la desestimación presunta de la solicitud de responsabilidad patrimonial presentada el 1 de febrero de 2019 por daños ocasionados por desprendimiento de tierras y piedras el 5 de febrero de 2018; la desestimación presunta del recurso de reposición presentado contra la Resolución de la Alcaldía de 4 de agosto de 2020, por la que se inadmite la solicitud de responsabilidad patrimonial presentada el 22 de enero de 2020 por daños ocasionados por desprendimiento de tierras y piedras el 23 de enero de 2019, y el Acuerdo del Pleno de 28 de octubre de 2020, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo del Pleno de rectificación del Inventario Municipal de Caminos.

25. El día 20 de enero de 2021 el Instructor del procedimiento, previo informe favorable del Secretario municipal, elabora una nueva propuesta de resolución en sentido desestimatorio por falta de legitimación pasiva. En ella sostiene, en primer lugar, que “el Inventario ni crea, ni constituye ni declara la propiedad,

solo la recuerda. El descubrimiento de la ausencia inequívoca de titularidad municipal sobre la carretera solo conlleva la rectificación del inventario, es decir, la desaparición del recordatorio de que el bien es municipal. Lo contrario supondría otorgarle poder constitutivo”, y cita al efecto la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2008.

En segundo lugar, señala que “se ha acreditado que se trata de una carretera construida por la Administración General del Estado sobre terrenos cedidos a esta por el Marqués de Argüelles que el Puerto de Gijón niega que se le haya cedido el 30 de diciembre de 1992, y que ningún órgano de la Administración General del Estado de los que han tenido intervención en el expediente acredita haber cedido al Ayuntamiento de Ribadesella”. Y asevera que el escrito de 27 de octubre de 1921 de compromiso de cesión del Marqués de Argüelles a la Demarcación de Obras Públicas de los terrenos que ha de ocupar el camino al Faro de Ribadesella, el proyecto de ampliación y mejora del edificio del Faro de Ribadesella de 1921 “Obras Públicas. Provincia de Oviedo” y el escrito de 24 de septiembre de 1924 de la Dirección General de Obras Públicas, Sección de Puertos, en el que se aprueba el “Presupuesto adicional de ampliación y mejora del Faro de Ribadesella” son “documentos (que) prueban que la Administración General del Estado construyó sobre terrenos a ella cedidos la carretera de acceso al faro”.

Insiste en que “la inclusión de la carretera en el Inventario Municipal con la misma causa que los demás caminos, la posesión, demuestra su error. La carretera de acceso al faro solo pudo haberse integrado en el patrimonio municipal por cesión expresa”. Y manifiesta que “tampoco modifican el título de imputación de la responsabilidad los actos realizados por el Ayuntamiento sobre la carretera como Administración incompetente recogidos en el expediente” que especifica.

Por ello, concluye que el “Ayuntamiento de Ribadesella es incompetente para asumir la responsabilidad de la lesión sufrida por la recurrente (...), por ser esta de titularidad de la Administración General del Estado”.

26. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de enero de 2021, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Ribadesella objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital y en papel la documentación enviada por el Puerto de Gijón.

Se acompañan, asimismo, en formato digital los expedientes y por estar relacionados con el presente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

ÚNICA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Ribadesella, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la comunidad de propietarios activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

Por lo que a la legitimación pasiva se refiere, ha de partirse del hecho de que se imputan al Ayuntamiento de Ribadesella los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un desprendimiento de tierras que, a juicio de la comunidad de propietarios reclamante, se habría producido debido a la falta de infraestructuras de drenaje y del mal estado de conservación de la carretera del faro, así como a la ausencia de mantenimiento de la misma.

Tal y como se refleja en los antecedentes, el asunto ya fue sometido a la consideración de este Consejo con una propuesta de resolución desestimatoria fundada, entre otros motivos, en la falta de legitimación pasiva del Consistorio. En síntesis el Ayuntamiento aducía que, según la documentación aportada por la Autoridad Portuaria de Gijón, fue la Administración del Estado la que amplió la vía entre 1921 y 1924, la que la reparó en 1929 y entre 1958 y 1961 y la que ejerció la potestad de policía en el año 1973 sobre el acceso al faro. Asimismo, el Secretario del Ayuntamiento manifestaba que no constaba en el Archivo Municipal ni en el del Puerto documento alguno que acreditase la cesión al Ayuntamiento de dicha vía.

Por su parte, la Autoridad Portuaria de Gijón y la comunidad de propietarios oponían que la carretera de acceso al faro estaba incluida en el Inventario Municipal y que el Ayuntamiento había llevado a cabo actuaciones sobre la misma.

Además, en aquel momento el Ayuntamiento había incoado un expediente para rectificar el inventario de vías y caminos municipales y excluir de él la carretera de acceso al Faro de Ribadesella.

En consecuencia, y dado que los Ayuntamientos solo vienen obligados a "las labores de conservación" cuando se trate de carreteras municipales (artículo 23, apartado 5, de la Ley del Principado de Asturias 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras), en el Dictamen Núm. 149/2020 se acordó la retroacción de las actuaciones "a fin de que se resuelva el procedimiento de rectificación del Inventario Municipal y se incorporen al expediente los

particulares que permitan concluir si la Administración consultante es la titular de la vía afectada o si puede incurrir en responsabilidad por algún otro título”.

Pues bien, remitida la nueva documentación se observa que las dudas sobre la titularidad de la vía en la que se produjo el desprendimiento no han sido resueltas. La Administración local insiste en que “el Ayuntamiento de Ribadesella cometió el error de considerar como perteneciente a su dominio público dicha carretera, llevando ese error a realizar reparaciones y a incluirla en el inventario de caminos aprobado en 2018”, por lo que el Pleno procedió a rectificar el inventario “dando de baja la carretera de acceso al faro por ser titularidad de la Administración General del Estado”.

No obstante, como sostiene la reclamante y así reconoce el propio Ayuntamiento, el inventario no tiene efectos constitutivos, pues tal y como ha declarado el Tribunal Supremo el inventario municipal es “un mero registro administrativo que por sí solo ni prueba, ni crea, ni constituye derecho alguno a favor de la Corporación”, siendo más bien “un libro que sirve, respecto de sus bienes, de recordatorio constante para que la Corporación ejercite oportunamente las facultades que le corresponden” (Sentencia de 28 de abril de 1989 -ECLI:ES:TS:1989:2699-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª). En este mismo sentido se pronuncia el Alto Tribunal cuando manifiesta que “ningún precepto del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (...), ni del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 13 de junio de 1986 (artículos 17 a 36), permite concluir que el inventario tenga efectos constitutivos para el dominio público, de forma que solo los bienes incluidos en él lo sean o que solo mediante su inclusión en él pueda probarse su condición de tales” (Sentencia de 21 de mayo de 2008 -ECLI:ES:TS:2008:2390-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª). Por tanto, la exclusión de la carretera del inventario -ni su previa inclusión- son determinantes a los efectos que aquí nos ocupan.

Al respecto cabe señalar que, según el artículo 6 de la Ley del Principado de Asturias 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras, las "Redes de Carreteras Municipales se componen de:/ a) Las carreteras construidas por los Concejos./ b) Las carreteras construidas por el Principado de Asturias y entregadas a los Concejos./ c) Las carreteras cedidas a los Concejos por el Estado o por el Principado de Asturias". En el caso analizado fue el Estado quien ordenó la construcción de la vía controvertida, sin que conste documentado que la misma fuese entregada o cedida al Ayuntamiento de Ribadesella. Como ya apuntamos en el Dictamen Núm. 149/2020, el dominio público es inalienable, imprescriptible e inembargable, y dicha mutación subjetiva mediante transmisión de la Administración General del Estado "no puede entenderse producida por el tiempo transcurrido, por el olvido o por el error". En efecto, el Decreto 1022/1964, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Bases del Patrimonio del Estado, preveía que las mutaciones demaniales y las cesiones gratuitas se hicieran mediante acto expreso; presupuestos que hoy mantiene la vigente Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. Pero -como acabamos de señalar- no se dispone de documentación expresiva de una eventual cesión al Ayuntamiento de Ribadesella de la carretera de acceso al faro desde la Autoridad Portuaria de Gijón -en cuanto titular de esta señalización- ni desde la Administración General del Estado -que fue la encargada de construir la vía-.

Sin perjuicio de lo anterior no podemos desconocer que, como apunta la Autoridad Portuaria de Gijón (quien declina su responsabilidad sobre la base de que en 1992 la Demarcación de Costas de Asturias le hizo entrega del "Faro de Ribadesella y los terrenos afectados al servicio del mismo" sin incluir la carretera que da acceso a él), en los últimos años el Ayuntamiento de Ribadesella ha llevado a cabo labores de desbroce y limpieza de los márgenes de la carretera, así como de reaglomerado del citado vial, y que licitó las obras de reparación de los hundimientos del vial que da acceso al faro. La Autoridad

Portuaria de Gijón alega también que en la actualidad el camino se ha convertido “en una carretera de uso público que no solo da servicio al faro o a los vecinos del monte Somos, sino a todos los vecinos de Ribadesella”. No obstante, consideramos que ello no es título suficiente para que el Ayuntamiento responda como titular *de facto*, ya que la imputación de responsabilidad a la Administración local en los términos en que aquí se plantea presupone su titularidad sobre la carretera o “acreditar la municipalización de la vía o tramo”, puesto que “es la titularidad de la carretera la que determina quién es la obligada al mantenimiento”, tal y como declara el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en la Sentencia de 14 de septiembre de 2015 -ECLI:ES:TSJICAN:2015:2889- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) al resolver un asunto en el que la legitimación pasiva del Cabildo resulta igualmente controvertida ante la concurrencia de un titular *de facto*. Ahora bien, si el titular resultase no ser el Ayuntamiento pero “existió una municipalización *de facto* de la carretera” el titular podría, en caso de declararse la responsabilidad, “repetir (...) contra el Ayuntamiento”.

Por otra parte, tampoco consta que se hayan suscrito convenios u otros instrumentos de colaboración con la Comunidad Autónoma o el Estado a efectos de conservación y mantenimiento de la vía.

De la documentación obrante en el expediente se desprende la pendencia de recurso contencioso-administrativo no solo sobre la procedencia de declarar la responsabilidad patrimonial solicitada, sino también sobre la titularidad de la vía controvertida, toda vez que la comunidad de propietarios ha impugnado la desestimación del recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo del Pleno de 29 de julio de 2020, que excluye del Inventario Municipal la carretera de acceso al faro “por ser titularidad de la Administración General del Estado”. Al estar *sub iudice* la titularidad de la vía -porque la reclamante ha optado por no aquietarse a la resolución municipal que la excluye del Inventario, reconociendo así su incidencia en la pretensión resarcitoria deducida-, nos enfrentamos a un próximo pronunciamiento judicial que resulta

determinante, en uno u otro grado, de la responsabilidad patrimonial que aquí se ventila.

En consecuencia, estimamos que la documentación remitida no permite establecer ni descartar de forma inequívoca la titularidad municipal del vial que da acceso al faro, y por ende la legitimación pasiva de la Administración local, por lo que consideramos que resulta indispensable para analizar el fondo de la cuestión planteada que con carácter previo se dirima en sede judicial si la titularidad de la vía corresponde al Ayuntamiento de Ribadesella.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible, en el estado actual, un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.”

V. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE RIBADESELLA.