



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 6
OVIEDO**

SENTENCIA: 00178/2022

Modelo: N11600
C/PEDRO MASAVEU, N° 1- 1° B-OVIEDO
Teléfono: TEL.-985.96.29.33 **Fax:** FAX.-985.96.29.83
Correo electrónico: juzgadocontencioso6.oviedo@asturias.org

Equipo/usuario: MVV

N.I.G: 33044 45 3 2021 0001647
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000265 /2021MCP MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS 0000245 /2021
Sobre: ADMINISTRACION LOCAL
De D/Dª:
,

Abogado:

Procurador D

Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE SIERO
Abogado:
Procurador D./Dª

SENTENCIA n° 178/22

En Oviedo, a diecinueve de octubre de dos mil veintidós.

Vistos por mí, María Asunción Velasco Rodríguez, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° 6 de Oviedo, los autos del **PROCEDIMIENTO ORDINARIO N°265/2021** en la que son parte:

en
calidad de demandantes, representados por la Procuradora Sra.
y asistido por el Abogado Sr. de la
; el **AYUNTAMIENTO DE SIERO**, en calidad de demandado,
representado por el Procurador Sr. y asistido
por la Abogada Sra. ,



Firmado por: MARIA ASUNCION
VELASCO RODRIGUEZ
19/10/2022 10:03
Minerva

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de noviembre de 2021 tuvo entrada en este Juzgado el escrito inicial del recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Sra. _____, en nombre y representación de Doña _____

_____ contra la ejecución del "Proyecto de integración de red Ciclista-Peatonal y mejora y conexión de espacios verdes en Lugones, Siero, Fase II. Tramo Avda. Conde Santa Bárbara, previo requerimiento de cesación de vía de hecho, el 04 de octubre de 2021.

SEGUNDO.- Tras la subsanación requerida, por resolución de fecha 12 de noviembre de 2021 se admite a trámite el procedimiento y se acuerda la reclamación del expediente administrativo. Recibido el expediente se da traslado a la parte actora para la interposición de la demanda.

TERCERO.- Por la Procuradora Sra. _____, en nombre y representación de Doña _____

_____ se presentó con fecha 21 de febrero de 2022, escrito de demanda, en el que, tras formular los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó solicitando que se dicte sentencia "declarando nula o anulando la Resolución municipal aquí impugnada, por ser contraria a Derecho, y con expresa imposición de costas a la Administración demandada por su mala fe y temeridad".

CUARTO.- Por resolución de fecha 21 de febrero de 2022 se admite a trámite la demanda interpuesta y se acuerda dar traslado a la parte demandada para su contestación. Por el Procurador Sr. _____, en nombre y representación del Ayuntamiento de Siero, se presentó con fecha 11 de abril de 2022, escrito de contestación a la demanda en el que, tras

exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó solicitando que se dicte sentencia "por la que se declare la inadmisión o subsidiariamente la desestimación del recurso, por ser la actuación municipal aquí impugnada conforme con el ordenamiento jurídico, absolviendo al Ayuntamiento de Siero de todas las pretensiones deducidas en la demanda, y confirmando la misma en todas sus partes, con expresa condena en costas a la parte recurrente".

QUINTO.- Practicadas las pruebas propuestas y admitidas, se dio traslado a las partes para que formularan conclusiones, quedando el procedimiento pendiente de dictar sentencia con fecha 17 de octubre de 2022.

SEXTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la desestimación presunta del requerimiento previo efectuado por los demandantes ante el Ayuntamiento de Siero, el día 04 de octubre de 2021, "intimando la cesación de la vía de hecho" consistente en la ejecución del Proyecto de integración de red Ciclista-Peatonal y mejora y conexión de espacios verdes en Lugones, Siero, Fase II. Tramo Avda. Conde Santa Bárbara (Expediente 2411510DQ).

La parte actora solicita la estimación del recurso y la declaración de nulidad de la resolución recurrida. Expone que por acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Siero de fecha 14 de mayo de 2021 se aprobó el Proyecto de integración de red Ciclista-Peatonal y mejora y conexión de espacios verdes en Lugones, Siero, Fase II. Tramo Avda. Conde Santa Bárbara. Alega la nulidad de la misma por falta de notificación del proyecto constructivo a los interesados, por la falta de publicación del proyecto conforme al artículo 40 de la Ley 39/2015, por la falta de publicación del proyecto conforme al artículo 45 de la Ley 39/2015 y por la falta del trámite de información pública previsto en los artículos 565 y 577 del ROTU. Por otro lado, afirma que se ha vulnerado el artículo 53 de la Ley 8/2006, de 13 de noviembre, de Carreteras del Principado de Asturias, el artículo 13 de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre del Sector Ferroviario, así como que se ha infringido la normativa aplicable en materia de medio ambiente, en concreto el artículo 3 de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria y el artículo 2 del Decreto 27/2019 de 11 de abril, de Protección y Control Ambiental Industrial en el Principado de Asturias. Y, por último, sostiene una infracción de la normativa urbanística y de



tráfico: el artículo 114 del TROTU, el artículo 9 del Decreto 37/2003, de 22 de mayo de supresión de barreras arquitectónicas por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 5/1995, de 6 de abril, de promoción de accesibilidad y supresión de barreras en los ámbitos urbanísticos y arquitectónica, los artículos 17, 57 y el Anexo I de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a motor y seguridad Vial.

El Ayuntamiento de Siero solicita, en primer lugar, la inadmisión de la demanda alegando que la actuación administrativa se ha producido dentro de las competencias del Ayuntamiento y de conformidad con las reglas del procedimiento legalmente establecido. En segundo lugar, insta la desestimación del recurso señalando que no se ha justificado la existencia de la vía de hecho y que la demanda alega la existencia de una serie de motivos de nulidad que no propios de un procedimiento contra una vía de hecho, sino, en su caso, con motivo de la impugnación del acto administrativo correspondiente. En tercer lugar y, en cuanto a los motivos de nulidad alegados por la falta de notificación a los interesados, la falta de publicación y de información pública del proyecto, señala que, en todo caso, afectarían a la eficacia del proyecto pero no a su validez conforme a los artículos 228 del TROTU y 565 del ROTU; niega la vulneración de la Ley de Carreteras señalando que las obras se realizaron en una calle urbana de titularidad municipal, en cuanto a la normativa de ferrocarril sostiene que no fue necesario tramitar la autorización de ADIF porque no existe continuidad del carril bici por el puente y, en cuanto a la normativa de medio ambiente aduce que no resulta necesario someter el proyecto al trámite de evaluación ambiental. En cuanto al incumplimiento de la normativa urbanística respecto al tramo II que se sitúa en suelo urbano consolidado según el PGO de Siero, argumenta que lo proyectado en la avenida Conde de Santa Bárbara es un carril bici de casi un km de recorrido que en dicho tramo II y debido al ancho disponible, se ha buscado una solución de espacio peatón/ciclista, de prioridad peatonal, donde han de convivir ambos modos de movilidad no motorizada, añade que el tramo II dispone de la acera del margen izquierdo totalmente accesible en cuanto a las anchuras que marca la normativa, sin que quepa alegar una peligrosidad en el acceso de los peatones. Por último, en materia de tráfico, reitera que no se trata de una carretera sino de una vía o calle urbana de titularidad municipal, por lo que el arcén no resulta necesario en ningún caso.

SEGUNDO.-Del conjunto de la prueba practicada (expediente administrativo, documental aportada y declaraciones prestadas en la vista oral) se desprende lo siguiente:

a).- Mediante providencia dictada por el alcalde Siero de fecha 30 de abril de 2021 se acuerda la incoación del expediente administrativo correspondiente para tramitar el



Proyecto de integración de red Ciclista-Peatonal y mejora y conexión de espacios verdes en Lugones, Siero, Fase II. Tramo Avda. Conde Santa Bárbara.

b).- Con fecha 12 de mayo de 2021 se emite, por la Jefa de Sección de Licencias del Ayuntamiento, informe jurídico favorable desde el punto de vista urbanístico, al ser conforme con el planeamiento municipal. Tras este acuerdo de inicia el Expediente 25115000T para la tramitación y ejecución del proyecto que es aportado con el escrito de contestación.

c).- Por la Junta de Gobierno Local celebrada el día 14 de mayo de 2021 se acuerda la aprobación del proyecto con un presupuesto de 173.934,57 euros cofinanciado en el marco de la Estrategia de Desarrollo Urbano Sostenible Integrado (EDUSI), con fondos FEDER del Programa Operativo Plurirregional para España 2014-2020.

d).- Con fecha 04 de octubre de 2021 por los ahora demandantes se presenta ante el Ayuntamiento de Siero un escrito de requerimiento previo a la interposición de recurso contencioso, intimando la cesación de "vía de hecho".

e).- Instadas medidas cautelares previas ante este Juzgado solicitando la suspensión de la ejecución del proyecto, son desestimadas por auto de fecha 10 de diciembre de 2021, confirmado por la STSJ de fecha 08 de abril de 2022.

f).- Por la parte actora se aporta informe pericial firmado por el ingeniero de Caminos Sr. , en el que, tras el examen del proyecto, concluye que "el carril bici construido incumple la normativa en materia de naturaleza del espacio proyectado (y en particular, el tramo 2). Asimismo, incumple la normativa y las recomendaciones de los organismos oficiales en cuanto a las anchuras mínimas que deben cumplir los espacios destinados al peatón, a la bicicleta e incluso al espacio compartido -si se considerase válido proyectarlo- en la práctica totalidad del recorrido. Del mismo modo, se han detectado errores en cuanto a la señalización y al drenaje".

TERCERO.- Como indica la STS de 6 de mayo de 2016, Rec. 3615/2014, con cita de otros precedentes: "El concepto de vía de hecho es una construcción del Derecho Administrativo francés que desde lejos viene distinguiendo dos modalidades, según que la Administración haya usado un poder del que legalmente carece o lo haya hecho sin observar el procedimiento establecido por la norma que le haya atribuido ese poder o potestad".

El artículo 30 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa regula la vía de hecho como una manifestación de la actuación administrativa objeto de control de legalidad, vía de hecho que supone, conforme ha manifestado el Tribunal Supremo de forma reiterada



-por todas la de 18 de octubre de 2000-, aquella actuación administrativa no amparada procedimentalmente o que se excede del procedimiento administrativo que le sirvió de soporte. Como concreta el Tribunal Constitucional en su sentencia 160/1991 de 18 de julio, se puede definir la vía de hecho como aquella constituida por una pura actuación material no amparada siquiera aparentemente por una cobertura jurídica.

Al objeto de determinar si existe vía de hecho en el presente procedimiento, se ha de comenzar por analizar los requisitos que, como doctrina general, se requieren para que prospere la vía de hecho, para lo que se exige la existencia de una actuación de la Administración o carente de la necesaria potestad para su ejercicio -con origen en la doctrina del Consejo de Estado Francés-, o cuando se ejercita la misma al margen de todo procedimiento. La Administración debe haber actuado sin la adopción del previo acto o título que le sirva de fundamento, según se desprende del artículo 97 de la Ley 39/2015. Por ello hay que descartar que nos encontremos ante la vía de hecho en todos aquellos casos de existencia de cualquier vicio procedimental o de falta de competencia del órgano, incluso los de nulidad de pleno derecho, pues cualquier infracción jurídica determinante de nulidad o de anulabilidad no puede equivaler a la ausencia de la mínima cobertura jurídica que es exigida para reputar existente la vía de hecho, debiendo pues tratarse, se insiste, de los supuestos más graves de actuación material total y absolutamente al margen de la competencia del órgano y prescindiendo de todo procedimiento en que amparar la actuación.

El cauce de impugnación se encuentra en la actualidad recogido en el artículo 30 de la Ley de la Jurisdicción que, según recoge su exposición de motivos, prevé un procedimiento al objeto de que se puedan combatir aquellas actuaciones materiales de la Administración que carecen de la necesaria cobertura jurídica y lesionan derechos o intereses legítimos de cualquier clase, convirtiéndose, por tanto, el procedimiento de la vía de hecho, en un medio de obtener la cesación de una actuación administrativa material ajena a un auténtico acto administrativo y sin la fuerza legitimadora de dicho acto. Como expresa la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2.007 "la finalidad de la vía de hecho articulada en la nueva Ley de la Jurisdicción responde a la intención del legislador de no dejar sin cobertura jurídica y tutela judicial a las actuaciones materiales de la Administración que, sin procedimiento administrativo y la cobertura de un acto de este carácter, perturbe el ejercicio de sus derechos por los particulares, al objeto de obtener la cesación de esa ilegítima actividad material por parte de la Administración".

En el caso que nos ocupa, y con independencia del debate sobre el procedimiento tramitado, así como sobre el proyecto ejecutado, no cabe calificar la actuación administrativa



expuesta como constitutiva de vía de hecho, al no reunir las características propias de tan ilegal proceder, ya que la actuación del Ayuntamiento se enmarca dentro de las competencias que tiene asignadas y se ha tramitado y está amparada por el correspondiente expediente administrativo.

CUARTO.- En cuanto a los motivos de nulidad alegados por los demandantes, se ha de indicar que no es posible atacar por la vía de recurso interpuesto contra una pretendida actuación de vía de hecho, actos administrativos firmes. Tampoco en la vía de hecho se trata de apreciar vicios determinantes de nulidad o de omisiones de trámites del procedimiento legalmente establecido, sino de la existencia de una actuación material, en la que no se da decisión administrativa previa que le sirva de fundamento o que se dé al margen del ejercicio absoluto de la potestad, procedimiento y decisión de la administración competente. Como indica la ST de fecha 12 de septiembre de 2022 del TSJ de Extremadura: "La vía de hecho alegada por la parte actora no puede convertirse en un proceso para alegar irregularidades procedimentales o defectos formales de algunos de estos procedimientos.

La parte actora centra la demanda en las irregularidades cometidas en la tramitación y aprobación del proyecto de ejecución del carril-bici, pero dichos defectos que los demandantes alegan no conllevan la existencia de una evidente y patente vía de hecho o nulidad de pleno derecho cuando el proyecto de ejecución del carril-bici existe y, sin perjuicio de los defectos en los que pueda haber incurrido, no consta que haya sido impugnado por la parte demandante. Lo que la parte expone sobre el proyecto ejecutado no consiste en la existencia de una ocupación ilegal o privación de su propiedad, sino en la alegación de irregularidades en la tramitación del proyecto que debió recurrir en su día. Al no hacerlo así, no puede utilizar el mecanismo de la vía de hecho para denunciar irregularidades formales cuando el Proyecto de integración de red Ciclista-Peatonal y mejora y conexión de espacios verdes existió y del resto de elementos fácticos se desprende que se realiza sobre una calle urbana de titularidad municipal. Difícilmente, puede hablarse de "vía de hecho" cuando existen suficientes actuaciones administrativas que amparan la actuación urbanística.

Por todo lo expuesto procede la desestimación de la demanda.

QUINTO.- No obstante lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/98, de 13 de julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en este caso no se estima procedente la imposición a la parte actora de las costas causadas, dadas las dudas jurídicas que plantea el caso.

Vistos los preceptos legales señalados y los demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que, desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de Doña

contra la desestimación presunta del requerimiento previo efectuado por los demandantes ante el Ayuntamiento de Siero, el día 04 de octubre de 2021, "intimando la cesación de la vía de hecho" consistente en la ejecución del Proyecto de integración de red Ciclista-Peatonal y mejora y conexión de espacios verdes en Lugones, Siero, Fase II. Tramo Avda. Conde Santa Bárbara (Expediente 2411510DQ), se acuerda:

- 1º.- Confirmar íntegramente la citada resolución por estimarla ajustada a derecho.
- 2º.- No procede la imposición de las costas causadas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que frente a la misma cabe interponer **RECURSO DE APELACIÓN** en el plazo de los **QUINCE DÍAS** siguientes al de su notificación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

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