

PROCEDIMENT DE RECUPERACIÓ POSSESSÒRIA DEL (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA

EXPEDIENT 2024/863

INFORME JURÍDIC

Per part de l'Ajuntament d'Artà es sol·licita l'emissió d'un informe en relació al recurs de reposició interposat per Mariano Boquera Morell, en representació de Fundació Na Carro (RGE 5833 de 25/07/2024) contra la resolució del Ple Municipal de l'Ajuntament d'Artà de 17 de juny de 2024 per la que es va acordar per unanimitat:

«Declarar la recuperació possessòria del camí de titularitat pública denominat (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA amb el cessament dels actes pertorbadors i el restabliment el seus accessos i traçats, ordenant a Fundació Na Carro que procedeixi al restabliment amb la retirada dels tancaments instal·lats i habilitant l'accés als usuaris».

El recurs de reposició va ser presentat en termini i compleix amb els requisits dels articles 123 i 124 la Llei 39/2015 per a la seva admissió a tràmit.

En el seu escrit de recurs de reposició Fundació Na Carro planteja diversos motius d'impugnació:

“- CUESTIONES FORMALES. NULIDAD DEL EXPEDIENTE DE RECUPERACION.

Defectuoso reinicio de un procedimiento caducado.

Se ha obviado el trámite de Propuesta de resolución y posterior trámite de alegaciones.

- INCUMPLIMIENTO DEL AYUNTAMIENTO DE ARTA DEL DEBER DE REGISTRAR EL DOMINIO EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE MANACOR.

En el expediente ni se acredita que el bien haya estado en posesión de la Administración ni que haya sido objeto de usurpación por su parte ”

Així mateix Fundació Na Carro sol·licita en el seu escrit la suspensió de l'execució de l'acte impugnat durant la tramitació del recurs de reposició.

Algunes d'aquestes qüestions ja varen ser objecte de l'escrit d'al·legacions formulat per Fundació Na Carro (RGE 3235 de 22 d'abril de 2024) durant la tramitació del procediment i que varen ser objecte d'un informe en data 7 de juny de 2024, no obstant això es dona nova resposta als motius formulats en via de recurs:

CUESTIONES FORMALES. NULIDAD DEL EXPEDIENTE DE RECUPERACION.

En primer lloc l'escrit planteja diverses qüestions formals que segons Fundació Na Carro podrien ser causa de nul·litat de l'expedient de recuperació, i al respecte reitera arguments exposats durant el procediment:

1.- Defectuoso reinicio de un procedimiento caducado, al respecte l'escrit de recurs recull:

«El acuerdo del pleno, sin embargo, no siguió el correcto (aunque no compartido por nosotros) criterio formal del informe jurídico, sino que procedió a declarar la caducidad de los expedientes y, sin embargo y al tiempo acordó desestimar nuestras alegaciones (cuando una vez declarada la caducidad no cabe estimar ni desestimar ninguna alegación) y no inicia nuevos expedientes por separado tal y como se recoge en el informe jurídico sino que parece reanudar el expediente ya declarado caducado.

De hecho, se da nuevo número de expediente al dictar la resolución que ahora se recurre y no antes. Ello demuestra bien a las claras que esta representación tiene razón en sus alegaciones. No se ha iniciado un nuevo expediente, sino que se ha hecho una “chapuza” al dar nuevo número al expediente en el momento de resolver sobre el mismo y no al inicio de su tramitación.»

És a dir que la recurrent denuncia que s'ha donat continuïtat a un procediment declarat caducat, el que no es correspon amb el contingut de les resolucions i amb la tramitació donada als procediments, que en resum ha estat la següent:

1er.- Per acord plenari de 26 de setembre de 2022 es va acordar en el seu punt 2:

«Iniciar els procediments de recuperació possessòria dels tres camins públics de (70) CAMÍ DEL BARRANC DE SA CANOVA , (64) CAMÍ VELL DE SA DUAIA i (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA per tal de cessar els actes pertorbadors denunciats i restablir el seus accessos i traçats.»

Així, es va iniciar un únic procediment conjunt per a la recuperació possessòria del 3 camins públics que va finalitzar amb la declaració de caducitat recollida en el punt 2 de l'acord plenari de 25 de març de 2024:

«2. Declarar la caducitat dels procediments de recuperació possessòria dels tres camins públics de (70) CAMÍ DEL BARRANC DE SA CANOVA, POLIGON 1, PARCEL·LA 11, (64) CAMÍ VELL DE SA DUAIA, POLIGON 6 PARCEL·LA 7 i 35, i (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA, POLIGON 7, PARCEL·LA 10, tramitats amb l'expedient diversos 2022/4421 – 11, i iniciats per acord del Ple municipal de 26 de setembre de 2022, tota vegada que ha transcorregut el termini màxim de resolució de 3 mesos, i en conseqüència, ordenar l'arxiu de les actuacions.»

La declaració de caducitat va ser notificada a Fundació Na Carro el dia 2 d'abril de 2024 (RGS 1771) i va adquirir fermesa, posant fi al procediment inicial.

2on.- El mateix acord plenari de 25 de març de 2024 va recollir en el seu punt 4:

«4. Iniciar tres nous procediments de recuperació possessòria dels tres camins públics denunciats: (...)

Firmado por PERE JOAN
OLIVER RIERA (SW) el
día 12/07/2026 con un
certificado emitido
por ACA 1

“4.3) Procediment per a la recuperació possessòria del (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA per tal de cessar els actes pertorbadors denunciats i restablir el seus accessos i traçats; incorporant al nou procediment:

- els documents que acreditin la possessió del bé per l'Ajuntament d'Artà: el CATÀLEG DE CAMINS DEL TERME MUNICIPAL D'ARTÀ redactat l'any 2003 pel Departament de Medi Ambient del Consell de Mallorca (abans FODESMA) i L'INVENTARI DE BÉNS MUNICIPALS que per acord del Ple de l'Ajuntament d'Artà de 29 de setembre de 2009 inclou el camí públic de (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA.

- les denúncies, informes i escrits d'al·legacions formulats pels interessats en els procediment caducat.

Notificant la resolució de reinici dels procediments als denunciants i a l'interessat FUNDACIO NA CARRO; concedint a aquesta un termini de 15 dies per a que hi puguin formular al·legacions.”

Per tant aquest nou procediment de recuperació possessòria va ser individualitzat pel camí de titularitat pública denominat (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA; i s'ha tramitat de forma independent en tots els seus tràmits.

En conseqüència, no es pot admetre la afirmació de la recurrent de que l'acord plenari «no inicia nuevos expedientes por separado tal y como se recoge en el informe jurídico sino que parece reanudar el expediente ya declarado caducado»; ja que els termes de l'acord del Ple de 25 de març de 2025 varen ser clars respecte de la declaració de caducitat del procediment de recuperació possessòria conjunt (punt 2) i l'inici d'un nou procediment individualitzat per a cada camí (punt 4).

Tampoc és admissible l'al·legació de la recurrent referida a la improcedència d'informar les al·legacions presentades el 23 de novembre de 2022 (RGE 9660) en el procediment caducat: «*cuando una vez declarada la caducidad no cabe estimar ni desestimar ninguna alegación*».

Tot i que el procediment estava caducat, per major garanties del dret de defensa dels interessats i en haver estat informades el 21 de novembre de 2023, es varen desestimar expressament les al·legacions de Fundació Na Carro amb l'objecte de que els interessats tinguessin coneixement de l'informe emès i del contingut del procediment caducat. Tot això sense perjudici de la possibilitat de reproduir les al·legacions en el nou termini que els va ser concedit en el nou procediment individualitzat, com de fet va fer la ocupant.

En qualsevol cas Fundació Na Carro no va recórrer la desestimació de les al·legacions presentades el 23 de novembre de 2022 i tampoc va recórrer la declaració de caducitat del procediment, pel que va adquirir fermesa.

I finalment també la recurrent pretén posar en dubte l'existència dels dos procediments independents en base a confusions dels seus respectius números d'expedient, el que no és correspon amb la realitat tota vegada que:

- el procediment de recuperació possessòria conjunt iniciat el 26 de setembre de 2022, es va tramitar des d'un principi amb el número d'expedient 2022/4421.
- el procediment de recuperació possessòria individualitzat es va iniciar el 25 de març de 2024, es va tramitar amb el número d'expedient 2024/863.

I el ja esmentat acord del ple de 25 de març de 2024 va incloure pronunciaments propis dels dos procediments consecutius:

- la caducitat i arxiu del procediment tramitat amb el número d'expedient 2022/4421.
- l'inici del nou procediment que va rebre amb posterioritat el número d'expedient 2024/863.

En qualsevol cas, el número d'expedient té com a exclusiva finalitat organitzar degudament la tramitació dels procediments, sense transcendència en ordre a la correcta tramitació del procediment en tots els seus tràmits.

De fet Fundació Na Carro va formular al·legacions el 30 de novembre de 2022 referint-se al número d'expedient ja caducat 2022/4421 , i això no va impedir la seva presa en consideració dins del nou procediment amb número d'expedient 2024/863

La resolució adoptada pel Ple de 25 de març de 2025 és clara i en cap cas es pot interpretar que l'Ajuntament d'Artà continuava amb la tramitació d'un procediment caducat, sino que es va iniciar un nou procediment individualitzat i amb un nou número d'expedient i en el que s'ha duit a terme tota la tramitació preceptiva; i això no és impediment per a la incorporació al nou procediment dels actes i tràmits el contingut dels quals s'hauria mantingut igual si no s'hagués produït la caducitat; d'acord amb el disposat a l'article 95.3 de la Llei 39/2015 reguladora del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

Com a segon argument formal del recurs de reposició, la recurrent exposa que:

2. Se ha obviado el trámite de Propuesta de resolución y posterior trámite de alegaciones, i ho fa sobre la base de que el procediment de recuperació possessòria s'identifica amb un procediment sancionador, exigint un tràmit de proposta de resolució recollit a l'article 89 de la Llei 39/2015.

La recuperació d'ofici del bens de domini públic de les entitats locals és una potestat administrativa de caràcter reglat no discrecional prevista a l'article 4.1.d de la Llei de Bases del Règim Local i 44 del Reglament de Bens de les Entitats Locals

En l'exercici d'aquesta potestat l'administració local gaudeix de la prerrogativa de recuperar per sí mateixa la seva possessió en qualsevol moment quan es tracta del domini públic d'acord amb el disposat a nombroses disposicions, entre d'altres:

- l'article 82.a) de la LLBRL.
- els articles 70 i 71 del RBEL.
- i els articles 128.b i 146.3 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears

En relació als camins públics i a la seva recuperació d'ofici, també l'article 9.2 de la Llei 13/2018, de 28 de desembre, de camins públics i rutes senderistes de Mallorca i Menorca, preveu que:

«El procedimiento administrativo para investigar, recuperar la posesión, delimitar y acotar los bienes se realizará según las normas previstas por la legislación de régimen local y la específica que le sea de aplicación»

«3. En el momento en que la administración competente tenga información de alguna acción de cerramiento de caminos públicos, así como de la usurpación de tramos o de otros elementos de los caminos de naturaleza pública, con labrada, movimiento de tierras, u otras formas materiales de apropiación, iniciará el procedimiento de recuperación de oficio.»

Així la Llei de Camins Públics ens remet, respecte del procediment a seguir per a la recuperació d'ofici dels camins públics, a “*las normas previstas por la legislación de régimen local y la específica que le sea de aplicación*», que no són altres que les recollides a la normativa estatal:

- article 56 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas:

“Reglamentariamente se regulará el procedimiento para el ejercicio de potestad de recuperación, con sujeción a las siguientes normas:

a) Previa audiencia al interesado y una vez comprobado el hecho de la usurpación posesoria y la fecha en que ésta se inició, se requerirá al ocupante para que cese en su actuación, señalándole un plazo no superior a ocho días para ello, con la prevención de actuar en la forma señalada en los apartados siguientes si no atendiere voluntariamente el requerimiento.

b) En caso de resistencia al desalojo, se adoptarán cuantas medidas sean conducentes a la recuperación de la posesión del bien o derecho, de conformidad con lo dispuesto en el capítulo V del título VI de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Para lanzamiento podrá solicitarse el auxilio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, o imponerse multas coercitivas de hasta un cinco por 100 del valor de los bienes ocupados, reiteradas por períodos de ocho días hasta que se produzca el desalojo.

En estos supuestos, serán de cuenta del usurpador los gastos derivados de la tramitación del procedimiento de recuperación, cuyo importe, junto con el de los daños y perjuicios que se hubiesen ocasionado a los bienes usurpados, podrá hacerse efectivo por el procedimiento de apremio.»

- article 68 del Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

«1. La potestad de recuperación de la posesión a que se refiere el artículo 55.1 de la Ley se ejercerá de oficio por el órgano competente según el artículo 57 de la citada norma, bien por propia iniciativa, bien por denuncia de particulares o como consecuencia de la comunicación de otros órganos de la Administración General del Estado o de otras administraciones públicas, en virtud del principio de cooperación institucional.

A estos efectos, el particular que presenciara o tuviera conocimiento de la comisión de hechos atentatorios a la posesión sobre bienes o derechos del patrimonio del Estado, podrá denunciarlo verbalmente o por escrito, sin quedar por ello obligado a probar los hechos denunciados.

2. Conocido el hecho de la usurpación, se dispondrán las medidas necesarias para su comprobación y para la determinación de la fecha de inicio, a cuyo efecto se podrá solicitar la colaboración del personal al servicio de las administraciones públicas o de los ciudadanos, de acuerdo con los artículos 61 y 62 de la Ley.

Comprobado el hecho denunciado, se acordará el inicio de la recuperación posesoria, lo que se notificará al ocupante, con el fin de que alegue lo que estime conveniente en el plazo de diez días, o en plazo inferior, si así se hubiera señalado motivadamente.

Si el hecho conocido o denunciado revistiera apariencia de delito o falta, el órgano competente, previo dictamen de la Abogacía del Estado o del órgano al que corresponda el asesoramiento jurídico, dará cuenta del mismo al Ministerio Fiscal, sin perjuicio de adoptar por sí las medidas adecuadas.

3. Vistas las alegaciones del ocupante, se le requerirá en la forma prevista en la letra a) del artículo 56 de la Ley.

En caso de no atender al requerimiento, cuando el bien usurpado fuera de dominio público, o tuviera carácter patrimonial y no hubiera transcurrido el plazo de un año previsto en el artículo 55.3 de la Ley, **el órgano competente adoptará la correspondiente resolución, que determinará la procedencia del desalojo y, en su caso, la adopción de las medidas previstas en el artículo 56 de la Ley.**

A estos efectos, se solicitará en su caso la autorización prevista en el apartado 6 del artículo 8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Para la imposición de multas coercitivas, si no constara una tasación actualizada de los bienes ocupados, se podrá tomar como valor de referencia el que conste en el Inventario General de Bienes y Derechos del Estado o en los expedientes relacionados, o bien el valor catastral, si fuera superior.

4. Cuando el bien usurpado tuviera carácter patrimonial y hubiera transcurrido el plazo de un año previsto en el artículo 55.3 de la Ley, se completarán cuantos antecedentes y datos se estimen oportunos, y se dará traslado de las actuaciones para el ejercicio de las acciones judiciales oportunas”.

D'acord amb l'exposat, és evident que no ens trobam davant d'un procediment que es pugui identificar amb un procediment sancionador o limitau de drets, sinó davant d'un

procediment que pretén defensar el domini públic i recuperar la seva possessió per l'interès general, en exercici d'una potestat administrativa essencial i fent ús de les prerrogatives que la llei concedeix a les administracions locals en defensa dels bens de domini públic.

És més, la normativa exposada regula un procediment específic per a la recuperació d'ofici, que contràriament a l'exposat pel recurrent en el seu escrit, no exigeix el tràmit de proposta de resolució amb doble audiència als interessats.

Així, el procediment específic per a la recuperació d'ofici preveu un sol tràmit d'audiència a l'ocupant del domini públic per al·legar allò que al seu dret convingui i presentar els documents o títols que justifiquin la seva ocupació; i una vegada preses en consideració les citades al·legacions l'administració ja pot resoldre en el sentit d'ordenar-ne el desallotjament, si escau.

En el present procediment, amb l'acord del Ple de 25 de març de 2024, ja es va concedir audiència a la ocupant: *«Notificant la resolució de reinici dels procediments als denunciants i a l'interessat FUNDACIO NA CARRO; concedint a aquesta un termini de 15 dies per a que hi puguin formular al·legacions»*.

I fent ús del seu tràmit d'audiència Fundació Na Carro va presentar d'un escrit en data 22 d'abril de 2024 (RGE 3235), que va ser objecte de l'informe d'al·legacions de 7 de juny de 2024, essent finalment desestimades les al·legacions per acord del ple objecte de recurs.

En conclusió, i en relació als motius formals d'impugnació, el procediment individualitzat de recuperació possessòria d'ofici del camí públic (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA ha estat tramitat de forma correcta, seguint el procediment específic previst a la normativa d'aplicació amb un expedient contradictori en el que es va concedir tràmit d'audiència a la ocupant Fundació Na Carro, qui va fer ús de l'indicat tràmit en defensa dels seus drets.

3.- Fundació Na Carro també incideix en el motiu d'impugnació de la resolució i en relació al INCUMPLIMIENTO DEL AYUNTAMIENTO DE ARTA DEL DEBER DE REGISTRAR EL DOMINIO EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE MANACOR.

Al respecte, i reproduïnt arguments ja exposats en informes que obren al procediment, cal exposar que si bé a l'article 36 del RBEL es preveu la possibilitat d'inscriure en el registre de la propietat la titularitat dels bens públics, el fet que un bé municipal no figuri inscrit com a finca independent i titularitat de l'administració, en cap cas permet posar en dubte la seva condició de camí públic i el seu caràcter.

Així la doctrina jurisprudencial, entre d'altres la **STSJ d'Andalusia, de 18 de octubre de 2018** (Recurs 914/2018) ha advertit en aquest sentit que:

«si bien el art. 36.1 de la Ley 33/2003 establece la obligación de las Administraciones públicas de inscribir en los correspondientes registros los bienes y derechos de su

patrimonio, ya sean demaniales o patrimoniales, que sean susceptibles de inscripción registral, la falta de cumplimiento de dicha obligación no obsta para llevar a cabo la recuperación de su posesión en caso de que fuese indebidamente perdida. “

També la **STSJ Illes Balears de 24 maig de 2002**, en un supòsit de recuperació possessòria d'un camí en el que el recurrent al·legava la seva titularitat registral i la seva condició de tercer de bona fe, negant la condició del camí com a públic va disposar que:

“Si bien es cierto que la identificación de las fincas en el Registro de la Propiedad no reflejan exactamente la naturaleza pública del camino e incluso arrojan dudas sobre su existencia, es evidente que la fe pública registral no alcanza a tales elementos de carácter físico y, en todo caso, tampoco favorecen plenamente la tesis del recurrente ya que si no reflejan la existencia de servidumbre de paso, ¿en base a que derecho han venido accediendo a sus fincas lo usuarios del camino?”.

Es més, la descripció de les dues finques registrals de Fundació Na Carro per les que discorre el camí fan referència expressa a la seva existència, pel que difícilment Fundació Na Carro pot al·legar la condició de tercer hipotecari de bona fe negant l'existència del camí públic que expressament figura descrit en la seva pròpia finca:

Així, la finca registral 6122 d'Artà, inclou la descripció del camí en els següents termes:

*“Tierra secano, sita en término de Artá, que es parte del predio Son Sureda. La parte alta y medio que comprende bosque, montaña y algunas porciones de tierra laborables (...) Forma parte de esta porción la **faja de terreno destinada a camino de carro existente en la Sementera Na Freda que atravesando dicho lote de Teodora Fábregues va desde el camino común antes mencionado hasta la porción que se describe y son inherentes a ella** los derechos de agua que de su parte procedente de la Devesa le son anexos, así como **las servidumbres activas y pasivas accesorias. Está así constituida la parte de Son Sureda por dos parcelas de tierra unidas por este camino últimamente citado.**”*

I consta sobre aquesta finca 6122 com a càrrega vigent l'antiga servitud de pas coincidint amb el traçat del camí públic:

”SERVIDUMBRE. Gravada con una servidumbre de camino de carro y saca de aguas, consistente en una faja de terreno destinada a camino de carro existente en la sementera Na Freda que atravesando dicho lote de Teodora Fábregues va desde el camino común hasta la porción que se describe y son inherentes a ella los derechos de agua que de su parte procedente de La Devesa le son anexos así como las servidumbres activas y pasivas accesorias. Dicha servidumbre fue constituida mediante escritura otorgada el 14 de marzo de 1931 ante el notario de Palma, Luis G. Pascual, que causó con fecha 9 de mayo de 1931 la inscripción 1ª de la finca 6122 de Artà, al folio 128 del tomo 2461, libro 140”.

També la descripció registral de l'altra finca afectada pel camí públic, la registral 7205 fa referència expressa al camí:

*“RÚSTICA: Pieza de tierra secano, que es el resto de otra mayor cuya superficie después de las segregaciones practicadas es de ciento veintiuna hectáreas una área cincuenta y seis centiáreas, comprensiva de la parte baja del predio Son Sureda, en término municipal de Artà. Empieza en el denominado "Portell de Son Sureda", y en el punto denominado "Els Hortets d'es Morerets" y **siguiendo el camino que conduce a la casa de labor en su lado derecho hasta llegar al punto denominado "Portell de Na Freda"** pasando por encima de las peñas que hay en dicho lugar, desemboca en una pared ya existente divisoria de "Na Freda" con la denominada "Clova de S'Era(...)". Linda: por el Norte, con el predio "Son Canals" de don Julio Trujillo y **con camino común que conduce hasta "Na Carro" con la porción de "Son Sureda"**, propiedad de don Ignacio Sureda y con la Colonia; por el Oeste, con el predio "Son Forteza Vell" y establecimientos de Antonio Luis Femenias; por Sur, con porción segregada propia de la misma Entidad Refatech S.L.; y por el Este, con camino que conduce a la casa de labor y porción segregada. Por razón de su procedencia tiene a su favor el aprovechamiento y uso común de la fuente que existe en la finca matriz.”*

I fins i tot consta sobre aquesta finca 7205 com a càrrega vigent l'antiga servitud de pas coincidint amb el traçat del camí públic:

*“SERVIDUMBRE. Afecta a la servidumbre recíproca de **camino carretero, para entrar y salir de las fincas adjudicadas a Juana Ana Vanrell Coll y Pedro Magrí Goya, hasta llegar a una vía pública, por el punto que cause menos perjuicio, siempre que sea accesible para los carruages** y no ocupándose con ello terreno laborable sino en el caso de ser absolutamente necesario. Dicha finca se halla afecta además al derecho de aprovechamiento de la mitad del agua de la Cueva ú otra cualquiera que haya o aparezca, a favor de Pedro Magrí Goya, para abreviar el ganado que a este finca deberá ser conducido por un pastor y tomado en el punto más próximo posible. Podrá conducir la mitad de dicha agua a su finca, construyendo al efecto una calzada o acequia y aprovecharla en ella según le convenga, cesando entonces el derecho de introducir el ganado en la finca sirviente, registral 2.508. Dichas obligaciones fueron establecidas en la escritura otorgada el 22- 06-1891 ante el notario de Palma don Miguel Ignacio Font, que causó con fecha veintidós de julio de mil ochocientos noventa y uno la inscripción 8ª de la finca 2508 de Artà al folio 75 del tomo 926 libro 65”.*

La recurrent no pot negar conèixer l'existència del camí, inclòs expressament en la descripció de la seva finca i que coincideix amb el traçat del camí públic 19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA, i tampoc la seva inclusió en el catàleg de Camins de 2003 i en l'Inventari de bens municipals acordat en el Ple de l'Ajuntament d'Artà de 29 de setembre de 2009; pel que no pot al·legar la seva condició de tercer de bona fe respecte de la titularitat del camí.

I en qualsevol cas, d'acord amb la interpretació jurisprudencial, tampoc podria oposar la seva condició de tercer de bona fe registral enfront del caràcter demanial del camí, pel que és evident que el motiu d'impugnació de Fundació Na Carro relatiu a la falta d'inscripció registral del camí públic ha de ser necessàriament desestimada.

4.- En el expediente ni se acredita que el bien haya estado en posesión de la Administración ni que haya sido objeto de usurpación por su parte. Aquest motiu de oposició es fonamenta en que l'Ajuntament d'Artà mai ha tengut la possessió del camí, pel que no cap tramitar el procediment de recuperació de la possessió i ha d'acudir a un procediment civil de desnonament; i al respecte s'exposa a l'escrit que:

Partimos de la base de que en el expediente no aparece ninguna prueba. Ni siquiera mención, de la previa asunción de la posesión del terreno declarado publico por parte de este Excmo. Ayuntamiento.

Teniendo presente la necesidad de que exista una prueba palmaria de la naturaleza demanial del bien y de que este ha sufrido una usurpación, sería conveniente manejar los siguientes motivos:

1.- La Administración es incompetente porque en el expediente ni se acredita que el bien haya estado en posesión de la Administración ni que haya sido objeto de usurpación por su parte.

2.- En la medida en que ha estado poseyendo con título durante años, el ejercicio sobrevenido de la potestad por la administración conculca el principio de seguridad jurídica.

3.- La suma de lo anterior supone que la Administración tenga que acudir a la jurisdicción civil para reclamar la propiedad, sin posibilidad de ejercer acciones posesorias.

Mucho menos, si como se ha visto, no hay posesión que recuperar cuando se parte de la base de que esta Administración Local nunca ha tenido la posesión del camino declarado público ni puede demostrar actos de posesión que la faculten a una recuperación posesoria.

És a dir que la recurrent pretén posar en dubte la titularitat pública del camí al·legant que l'Ajuntament d'Artà mai ha tengut la possessió del camí, pel que no cap tramitar el procediment de recuperació de la possessió.

Respecte de la possessió del camí, el Catàleg de Camins d'Artà recull a la fitxa corresponent tota la documentació arxivística i bibliogràfica que va justificar la seva consideració com a camí públic i la seva inclusió en l'inventari de bens municipals com a bé demanial; entre els que recullen actuacions possessòries de l'Ajuntament sobre aquest camí, que precisament justifiquen la seva condició de camí públic:

DOCUMENTACIÓ ARXIVÍSTICA LOCALITZADA:

En el ple celebrat per l'Ajuntament d'Artà el 3 de març de 1914 es va acordar l'inici de les obres d'habilitació "del camino vecinal de este termino llamado de la Ermita que empieza en Artá y siguiendo en su comienzo el camino vecinal llamado de Can Canals pasa por Son Sureda y Can Canals y termina en la Ermita pública de Ntra. Sra. de Belen con una longitud aproximada de nueve kilometros, camino que fue declarado vecinal por el Sr. Gobernador Civil en 21 de Abril de 1887 y a fin de poder concurrir al II Concurso de subvenciones y anticipos que ha de celebrarse en Palma el dia 25 del actual..." (AMA. Sig. 54).

El 17 de març de 1914 l'Ajuntament d'Artà va procedir a l'admissió de reclamacions verbals en contra de la declaració d'utilitat pública del camí veïnal d'Artà a l'Ermita de Betlem per Son Sureda (AMA. Sig. 54). En el Boletín Oficial de la provincia de

Baleares núm 7399, de 2 de juny de 1914, es publicà un llistat dels camins admesos provisionalment al segon concurs de subvencions per a camins veïnals, on apareix el camí d'Artà a l'ermita de Nostra Senyora de Betlem per Son Sureda.

Aquest concurs es regia segons la llei de camins veïnals de 29 de juny de 1911 i el reglament per a la seva execució de 23 de juliol de 1911. Segons l'article 1er de la llei "Se considerarán como caminos vecinales, a los efectos de la presente Ley, los caminos carreteros de servicio público establecidos en condiciones de economía que no sean de cargo exclusivo del Estado, de las Provincias o de los Municipios. No podrá concederse subvención, ni empezarse la construcción de un camino vecinal sin la previa declaración de utilidad pública decretada por el Ministerio de Fomento, mediante información pública practicada al efecto..."

Per altra banda, l'article 1er del reglament per a l'execució de la llei de camins veïnals diu: "1. Son caminos de servicio público a los efectos de la Ley: los que enlacen un pueblo con otro, con una estación de ferrocarril, con un puerto, cala o embarcadero, con un mercado o establecimiento de servicio o utilidad pública o con una carretera construida o camino vecinal en buen estado de conservación por los cuales se pueda ir a cualquiera de esos puntos; los que enlacen dos de éstos; los que dentro de un Municipio enlacen la cabeza del mismo con los suburbios, en caso de que estén separados por parte no edificada en más de dos kilómetros; o los que así sean declarados de Real orden, oído el Consejo de Obras públicas y el de Estado" (AGCM. Sense signatura).

Aquest camí apareix esmentat en el nom del pont al camí de Son Sureda, inclòs en el Catàleg de Béns Immobles del Terme Municipal d'Artà (2002) amb la signatura ART 332.

DOCUMENTACIÓ BIBLIOGRÀFICA:

- A la revista Bellpuig de desembre de 1973 apareix un article dedicat al Pas del Parral, on es parla del camí de l'ermita de Betlem per Son Sureda: "

[...] Tornam a prendre el torrent que ara s'escanya entre les roques esquerpes de la vorera, enmarcant el rost, aspre de bell nou, fins a sortir a l'altra banda i dur-nos al creuer on conflueixen els saragalls d'el Serral de Sa Lluna i el d'El Nou de s'Aliga, prop de la Cova dels Nenets [...] El tirany, pren ara per sa Cresta d'es Corral de Sa Basiva, deixant un saregall a cada banda i envestint cap a Sa Talaïeta; després de deixar Les Penyes d'en Xuia Vella en dos llongos arribam a l'entrellum: El Coll Ravell. [...] el costat del caminó que vinguent de l'Ermita porta cap a Son Fortè pel Coll Feraix, Sa Coma Gran i Sa Font des Poll. Mes prop el Puig del Cor i el bosc d'arbocers que cobreixen Les Madrioles per on baixa un caminó que també porta a la Vila passant prop de la Cova de Cent pams de paladar [...] Partim cap a Na Carro per La Clova de ses Figueres que té al darrera El Puig Forellat i sortim per Na Freda i S'Hort de Son Sureda al camí que ara ja enquitranat ens portarà fins a Artà per dins els establiments de Can Canals.

[...] Aquest era el camí transitat a l'antigor pels estadans dels establiments primers de Sa Colònia. Aspre, llarg i solitari" (pàg. 181-182).

- GILI (1993), a la seva obra Artà en el segle XVI, presenta una llista de camins que apareixen sovint a la documentació arxivística d'aquest segle. Entre ells hi trobam, amb data de 1552, el camí públic pel qual se va a la possessió de Joan Sureda (pàg. 25) i amb data de 1568, el camí públic pel qual se va a la mar i a diverses possessions (Can Canals, Son Sureda, Binialgorfa) (Pàg. 26).

El contingut del Catàleg aquí reproduït posa en evidència que no és cert que l'Ajuntament d'Artà mai hagi tengut la possessió del camí, ja que existeixen nombrosos actes possessoris que precisament varen justificar la seva inclusió i consideració com a camí públic.

D'aquesta manera, al·legant que l'Ajuntament d'Artà mai ha tengut la possessió del camí, Fundació Na Carro reivindicant la seva possessió exclusiva i pretén negar la condició de bé de domini públic d'aquest camí i impugnar per via indirecta (i no admissible en el present procediment), la declaració del camí com a públic i la seva inclusió en l'inventari de bens municipals.

De fet Fundació Na Carro ja ha impugnat aquesta consideració del camí com a públic, i ho va fer per la via de la Revisió D'Ofici de l'acord del Ple Municipal de dia 30 d'octubre de 2012 d'inclusió a l'inventari municipal de Béns immobles de diversos camins públics, entre ells el camí de l'Ermita passant per Son Sureda (camí núm. 19 del Catàleg de camins). La pretensió de la recurrent va ser desestimada en via administrativa i es troba en via contenciosa administrativa en plena tramitació del Procediment Ordinari 141/2024 del Jutjat Contenciós Administratiu Numero 3 de Palma.

Si el que pretén la recurrent és al·legar una ocupació o possessió del camí exclouent del seu ús públic, hem de recordar que el camí (19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA és un camí públic i com a tal és inalienable, inembargable e imprescriptible (art. 80 de la LBRL); el que evita que els propietaris confrontants pel fet de tancar el camí durant un determinat temps puguin arribar a adquirir la seva propietat per prescripció adquisitiva (usucapió) i fer perdre la condició de públic del camí.

És cert que la jurisprudència limita la possibilitat d'iniciar la recuperació possessòria d'ofici a aquells bens sobre els que l'administració ostenta la possessió, i exclou de la possibilitat d'aquesta acció interdictal a aquells supòsits en que hi ha seriosos dubtes quant a la possessió pública del camí controvertit o, fins i tot respecte de la seva mateixa existència.

Però en el present cas no hi pot haver dubtes respecte de l'existència i possessió pública tota vegada que el camí es troba perfectament identificat, inclòs en el catàleg de camins com a camí públic i en l'inventari de bens municipals com a bé de titularitat pública; i si el que pretén Fundació Na Carro és discutir aquesta possessió i titularitat, ha d'acudir a altres procediments per reivindicar la condició del camí de titularitat privada, però no pot dur a terme actuacions que pertorbin la possessió pública i impedeixin l'accés del usuari al camí, com consta al procediment que ha fet amb el tancament amb pany i cadena de la barrera d'accés al camí públic.

El TSJ de les Illes Balears ha tractat en varies sentències recursos interposats en relació la recuperació possessòria dels camins públics, i ha desenvolupat els criteris del Tribunal Suprem en relació als seus requisits de procedència, que concorren en el

present supòsit per tal de poder exercir la prerrogativa administrativa de la recuperació d'ofici.

A modus d'exemple la sentència del **STSJ Illes Balears (Contenciosos) de 30 octubre de 2006, que reproduceix una anterior de la mateixa sala de 27 de juny de 2006**, exposa:

«...la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido desde antiguo configurando los **requisitos para el ejercicio de la facultad exorbitante de la Administración Local en materia de recuperación de la posesión**, en los siguientes términos, extraídos, ad exemplum y entre otras muchas, de la STS de 23 abril 2001, y recientemente confirmada por la STS de 13 de febrero de 2006:

1) Las Corporaciones Locales tienen la **potestad de recobrar por sí, sin necesidad de acudir a los Tribunales de Justicia, la tenencia de sus bienes** (sentencias de 4 de julio de 1970, 14 de marzo de 1974, 13 de octubre de 1981, 7 de febrero de 1983, 5 de diciembre de 1983, 9 de julio de 1984 y 18 de julio de 1986 EDJ 1986/5217).

2) La **facultad de recuperación de los bienes demaniales en vía administrativa** se halla reconocida en los arts. 344 del Código civil (EDL 1889/1), 74.1 del Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (EDL 1986/10119) , y 3.1 y 70 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio .

3) No procede interdicto de recobrar o retener contra los acuerdos de recuperación (sentencias de 1 de diciembre de 1987, 23 de febrero de 1957, 10 de marzo de 1977 y 26 de enero de 1984). Hoy el art. 101 de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común (EDL 1992/17271) , aplicable a la Administración local, dispone que **no se admitirán a trámite interdictos contra las actuaciones de los órganos administrativos** realizadas en materia de su competencia y de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido.

4) **Las Corporaciones locales podrán recobrar por sí la tenencia de sus bienes de dominio público en cualquier tiempo** (art. 70.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (EDL 1986/10846)).

5) El ejercicio de la potestad defensora de los bienes de dominio público municipal, por parte de la Corporación titular de los mismos, no está a merced de un criterio de discrecionalidad por parte de ella, pues **si hay algo que esté sometido a principios de derecho imperativo y necesario, ese algo, de forma muy destacada, es el relacionado con el status de esta clase de bienes**, algunos de ellos llamados incluso a desaparecer si no se establecieran frenos a la codicia de los particulares (sentencia de 6 de junio de 1990 EDJ 1990/5968).

6) Para el ejercicio del interdictum proprium (facultad de recuperación posesoria de oficio , llamado también interdicto administrativo o interdicto impropio) **basta con acreditar una posesión pública anterior o una usurpación reciente de tales bienes** (art. 71.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales) (sentencia de 9 de mayo de 1997, recurso de apelación número 5354/1991 EDJ 1997/3603). Tal facultad, por su carácter excepcional y privilegiado sólo **cabe ejercitarla cuando se**

encuentra respaldada por una prueba plena y acabada (sentencias de 12 de julio 1982, 20 de julio de 1984, 24 de abril de 1985, 3 de junio de 1985 EDJ 1985/3266 y 1 de junio de 1988 EDJ 1988/4719).

7) **En el caso de usurpaciones recientes no es necesaria la aportación por el Ayuntamiento de documentos para justificar la decisión administrativa**, conforme dispone el art. 71.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (EDL 1986/10846) (sentencia de 2 de diciembre de 1999, recurso de apelación número 6453/1992).

8) Es menester que los bienes recuperados se hallaren indebidamente en posesión de particulares. **Se requiere la existencia de una perturbación o pérdida del estado posesorio y su carácter ilegítimo**, esto es, la inexistencia de un acto jurídico que legitime esta posesión contraria (sentencias de 22 mayo 1985 y 12 de diciembre de 1996, recurso número 8593/1990 EDJ 1996/10278).

9) Debe **existir una completa identidad entre lo poseído por la Corporación y lo usurpado por el particular** (sentencias de, 23 de febrero de 1957, 10 de marzo de 1977, 26 de enero de 1984 y 1 de diciembre de 1987).

10) Para la recuperación en vía administrativa, cuando no existe confusión de límites, **no es necesario un deslinde previo** (sentencia de 23 de noviembre de 1998, recurso de apelación número 8930/1992 EDJ 1998/30920).

11) **No es menester que la Administración local acredite en sede jurisdiccional contencioso- administrativa la plena titularidad demanial de los bienes sobre los que se ejercita la facultad de recuperación** (sentencia de 9 de mayo de 1997, recurso de apelación número 5354/1991 EDJ 1997/3603). Como ocurre en el interdicto civil, lo que se protege es la pérdida o perturbación de la posesión, por lo que **únicamente es exigible que de modo claro e inequívoco se acredite la anterior posesión administrativa del bien sobre el que se ejerce** (sentencias de 22 mayo de 1985 y 12 de diciembre de 1996, recurso número 8593/1990 EDJ 1996/10278).

12) **El ejercicio de la facultad de recuperación de oficio se reconoce sin perjuicio de la acción de quien se crea titular dominical de los bienes sobre los que se ejercita el interdictum proprium para reivindicarlos ante la Jurisdicción civil** (sentencias de 22 de mayo de 1985 y 12 de diciembre de 1996, recurso número 8593/1990 EDJ 1996/10278).

13) **Ni la Administración por sí, primero, ni esta jurisdicción, después, pueden determinar las titularidades dominicales o resolver las cuestiones de propiedad** (arts. 3 a) y 4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa 29/1998, de 13 de julio) (sentencia de 9 de mayo de 1997, recurso de apelación número 5354/1991 EDJ 1997/3603).

Decíamos igualmente en la meritada sentencia de 27 de junio de 2006, que los anteriores requisitos vienen complementados por otros dos, aún más importantes si cabe, como son, 1º) configurado como "verdadero presupuesto del procedimiento", que consiste en **que el bien objeto de la recuperación esté previamente identificado sin posibilidad de duda alguna** (Cf. SSTs 13 febrero 2006; 2 diciembre 1999 EDJ 1999/42528 ; 8 mayo 1986 EDJ 1986/3040 ; 23 marzo 1987, etc.); y 2º) que

no cabe el ejercicio de esta privilegiada acción recuperatoria cuando la posesión pública no aparezca como inequívoca e indudable, o su dilucidación exija complicados juicios de valor o de ponderación, dado que lo único posible en el ámbito de este excepcional procedimiento es la defensa de la posesión del bien de indiscutible uso o servicio público (SSTS 13 febrero 2006; 22 noviembre 1988 EDJ 1988/9220)».

També més recent sentència del **STSJ Illes Balears (Contenciosos) de 22 setembre de 2021** es refereix als elements de la recuperació possessòria d'ofici de camins públics en els següents termes:

«La parte apelante insiste en que no concurren los elementos necesarios para adoptar la acción interdictal pues "dichos elementos hacía ya años que se encontraban allí, amén del hecho de que las rocas e hileras de piedras, por cómo se encontraban allí no habían podido ser en ningún caso colocadas de forma improvisada ni súbita y mucho menos por particulares que no cuentan con maquinaria pesada adecuada para llevar a cabo dicha colocación de forma ágil". Y los artículos 70.1 y 71.2 del Reglamento de Bienes de Corporaciones Locales , "facultan a la Corporación Local a llevar a cabo la recuperación de la posesión, pero en ningún caso la facultan a llevarla a cabo sin justificación técnica alguna" y añade que el Juzgador de instancia " valora como existente un vial que ninguno de los dictámenes periciales aportados en el procedimiento demuestra que exista y ni siquiera en el propio planeamiento urbanístico de la Administración demandada le consta la existencia de dicho vial" y que "si su S.Sª. en primera instancia hubiese llevado a cabo un análisis de las pruebas periciales que obran en autos, unido al hecho de que no acudió a la práctica de la prueba en Sala, se hubiese percatado de que, por lógica humana, no cabía otra conclusión que no fuese la estimación de nuestro recurso contencioso administrativo en tanto el pretendido vial público por la Administración demandada no ha existido ni existió nunca".

A ello debe responderse:

1º) Que **es indiferente quién y cuándo colocase los elementos que perturbaban la posesión pública del camino. El art. 70.1º del Reglamento de Bienes señala que las corporaciones local podrán recobrar la tenencia "en cualquier tiempo"** y la justificación técnica de la necesidad y oportunidad de la recuperación está en los informes previos del arquitecto municipal y TAG de Urbanismo. Pese a que la parte apelante discrepe -legítimamente- de los mismos.

2º) Todas las pruebas practicadas a instancia de la parte demandante y cuya valoración echa en falta, están destinadas a acreditar lo que machaconamente se reitera en la apelación, esto es, que no existe ni ha existido nunca el pretendido vial público. No obstante, debe reiterarse con la misma insistencia que **en esta sede contencioso-administrativa no se discute sobre la titularidad de dicho espacio y que todas las indicadas pruebas tendrán su utilidad en el eventual pleito civil en el que se podrá decidir dicha cuestión. Si finalmente la parte recurrente decide interponerlo.**

3º) Lo único relevante a efectos del interdicto de recuperación posesoria es constatar si existía o no la previa posesión pública del indicado espacio. Y sin necesidad de valorar ninguna de las pruebas practicadas debe responderse que sí por la sencilla razón que esta posesión pública se había recuperado en Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Manacor, de fecha 6 de julio de 1.998 y la sentencia de esta Sala núm. 100/2002, de 30 de enero (ECLI:ES:TSJBAL:2002:166) ratificó el derecho del Ayuntamiento a recuperar la posesión del camino. Por tanto, al menos desde esta fecha ya estaba en posesión del camino. Posesión nuevamente perturbada por los elementos cuya retirada motiva el presente contencioso.

En conclusió, i en aplicació de la referida doctrina del Tribunal Suprem desenvolupada pel nostre TSJ, no pot existir dubte respecte de la prèvia possessió pública del camí inclòs en el Catàleg de Camins d'Artà de 2009 i en l'Inventari de bens municipals acordat en el Ple de l'Ajuntament d'Artà de 29 de setembre de 2009.

També es compleixen la resta de supòsits i requisits exigits per la jurisprudència per a procedència de la recuperació possessòria d'ofici, que és el procediment del que ha de fer ús l'Ajuntament d'Artà per tal de cessar en la pertorbació possessòria de l'ocupant amb la retirada dels tancaments que impedeixen el seu ús públic i l'accés als seus usuaris.

En conseqüència, el motiu d'oposició al·legat per Fundació Na Carro relatiu a la inexistència de possessió pública ha de ser desestimat.

5.- Finalment, en relació a la **sol·licitud de suspensió de l'execució de l'acte impugnat durant la tramitació del recurs de reposició**, que Fundació Na Carro demana per *altrament* en el seu escrit de recurs; no consten des de la formulació del recurs de reposició actuacions tendents a dur a terme l'execució de la resolució impugnada, pel que el procediment s'ha mantingut suspès sense necessitat de declarar la seva suspensió formal.

Cal tenir en compte que pel que fa tal sol·licitud de suspensió de l'execució de l'acte formulada per la part recurrent juntament amb el recurs administratiu, s'ha de partir del règim general de l'article 117 de la Llei 39/2015 (LPACAP), conforme al qual la interposició del recurs no suspèn l'execució de l'acte impugnat, llevat que l'òrgan competent acordi la suspensió a partir d'una ponderació motivada entre l'interès públic o de tercers i els perjudicis al recurrent, o bé que operi el supòsit excepcional de suspensió automàtica previst a l'article 117.3 de la LPACA

En el cas de la suspensió automàtica, l'esmentat article 117.3 estableix un efecte legal directe: l'execució de l'acte impugnat "s'entén suspesa" si, transcorregut un mes des de l'entrada de la sol·licitud de suspensió en el registre electrònic de l'Administració o organisme competent per decidir-hi, no s'ha dictat i notificat resolució expressa sobre la suspensió. Aquest efecte suspensiu es produeix "ex legem" pel sol transcurs del termini i la manca de resolució notificada, sense que sigui exigible una valoració prèvia

de fons sobre la concurrència de perjudicis irreparables o sobre la fonamentació en causes de nul·litat, i amb efectes limitats a la via administrativa.

Així les coses, **en aplicació del citat precepte i de la suspensió automàtica, l'executivitat de la resolució impugnada es troba suspesa des del 25 d'agost de 2024**, en no haver-se dictat resolució expressa sobre dita suspensió.

No obstant això, la producció d'aquesta suspensió automàtica no converteix la situació en irreversible ni impedeix que l'Administració compleixi el seu deure de resoldre expressament tant sobre el recurs com, si escau, sobre la peça o incidència de suspensió. En particular, la pròpia doctrina recollida sobre l'article 117.3 de la LPACAP admet que la denegació expressa de la suspensió, per evitar que aquesta es produeixi per ministeri de la llei, pot realitzar-se tant en la resolució del recurs administratiu com mitjançant una resolució independent i prèvia. En coherència amb aquesta regla, l'Administració conserva la potestat de dictar una resolució expressa sobre la suspensió també quan aquesta no s'ha dictat dins del mes legal, si bé la conseqüència jurídica és diferent segons el moment en què es dicta.

Quan el termini d'un mes ha transcorregut sense resolució i notificació sobre la suspensió, la suspensió automàtica ja ha nascut per ministeri de la llei i, per tant, una resolució expressa posterior no pot pretendre eliminar-la amb efectes retroactius ni legitimar una execució material com si aquella suspensió no hagués existit durant el període en què ha estat vigent. En aquest sentit, s'ha declarat que, concedida la suspensió en via de recurs per aquesta modalitat de silenci positiu, l'Administració no pot desconèixer-la i executar l'acte, i que l'execució material en aquestes condicions genera una situació d'indefensió que habilita l'interessat a acudir a la via jurisdiccional per fer valer l'efecte suspensiu.

Conseqüentment, la resolució expressa extemporània sobre la suspensió, quan s'adopti després d'haver operat l'article 117.3 de la LPACAP només pot desplegar eficàcia "cap al futur", és a dir, com a decisió administrativa que defineix el règim d'executivitat a partir de la seva notificació (i, si escau, del compliment de les condicions o mesures cautelars que s'hi associen), però no com a mecanisme automàtic de "revocació" d'un efecte suspensiu ja produït ex legem ni com a cobertura per convalidar execucions efectuades durant el lapse en què la suspensió automàtica era operativa.

Aquest enfocament és coherent amb la finalitat garantista de l'article 117.3 de la LPACAP (evitar que la inacció administrativa deixi sense protecció cautelar el recurrent) i amb la regla que la suspensió automàtica constitueix una previsió destinada a operar durant la tramitació del recurs en via administrativa, sense imposar una suspensió indefinida i sense perjudici del règim de silenci sobre el fons del recurs. En aquest sentit es pronuncien les Sentències de l'AN de 28/04/1999 i la STS de 22 de juny de 1998; o les més recents del

Aquesta eficàcia prospectiva ("cap al futur") de la resolució expressa exigeix, a més, que l'acte que denega o alça la suspensió incorpori la ponderació suficientment raonada prevista a l'article 117.2 LPACAP atès que les decisions sobre suspensió es

consideren actes de tràmit qualificats que han de motivar-se i són susceptibles d'impugnació autònoma; tot això sense perjudici que, en cas que concorrin interessos de tercers, la suspensió automàtica per silenci hagi de ser interpretada racionalment per evitar deixar-los indefensos per la mera inacció administrativa.

Per tot l'anterior, i a efectes de la ulterior proposta de resolució, correspon:

- Reconèixer que en el cas concret va operar la suspensió automàtica de l'article per l'art. 117.3 de la LPACAP per transcurs del mes sense resolució notificada sobre la suspensió, aquesta va produir efectes en via administrativa durant el període comprès entre el 25 d'agost de 2024 i la notificació de la resolució expressa.

- Acordar, mitjançant resolució expressa i motivada, el règim de suspensió o alçament de la suspensió amb efectes des de la notificació ("cap al futur"), prèvia ponderació dels interessos en conflicte i, si escau, adoptant les mesures cautelars i fer constar expressament que aquesta decisió no opera amb eficàcia retroactiva respecte del període en què la suspensió automàtica ex legem hagués estat vigent.

Així, en relació a aquesta resolució expressa de la sol·licitud de suspensió s'ha de ponderar (d'acord amb el disposat a l'article 117.2 Llei 39715), *«entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido»*.

En el cas concret que ens ocupa, es tracta de la recuperació de la possessió d'un camí de titularitat pública municipal per la qual cosa és d'interès general aquesta recuperació per a l'ús i servei públic general de tota la ciutadania.

La recuperació d'ofici és una potestat administrativa de caràcter reglat no discrecional i és obligatòria que l'ajuntament l'exerceixi (article 68.1 de la LBRL); 'per això l'Ajuntament d'Artà no només té la potestat sinó que té l'obligació de protegir tant la titularitat com la possessió dels camins i vies públiques municipals, tal com es recull a l'article 9.3 de la Llei 13/2018, de 28 de desembre, de camins públics i rutes senderistes de Mallorca i Menorca: «En el moment en què l'administració competent té informació d'alguna acció de tancament de camins públics, així com de la usurpació de trams o d'altres elements dels camins de naturalesa pública, amb llaurat, moviment de terres, o altres formes materials d'apropiació, ha d'iniciar el procediment de recuperació d'ofici».

En oposició al clar interès general del procediment iniciat i de la recuperació possessòria del camí públic, la recurrent al·lega suposats perjudicis d'una execució de la resolució impugnada consistents en:

- *la invasión de la intimidad de mi representada al abrir un acceso a la finca el cual transcurre por delante de la casa de mi principal.*
- *la existencia de otro camino publico paralelo al que contemplamos y a apenas 100 metros de distancia.*

Aquests suposat perjudicis en cap cas es justifiquen i molt menys com a perjudicis d'impossible o difícil reparació, com exigeix en citat article 117.2 per tal d'acordar la suspensió de l'executivitat.

En conseqüència, feta la pertinent ponderació, els interessos generals en mantenir l'executivitat i procedir a la l'obligada recuperació del camí, s'imposa sobre els interessos del particular que en cap cas ha justificat l'existència d'interessos que mereixin una millor protecció i molt menys ha justificat perjudicis d'impossible o difícil reparació com a conseqüència de l'execució de l'acte impugnat.

D'acord amb l'exposat, **procedeix la denegació de la mesura cautelar de suspensió de l'executivitat sol·licitada per Fundació Na Carro** i així s'ha de resoldre expressament aixecant la suspensió automàtica per d'acord amb el disposat al articles article 56 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas i 68 del Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; l'Ajuntament d'Artà haurà de procedir a la seva execució, adoptant las mesures necessàries per recuperar la possessió del camí públic 19) CAMÍ DE L'ERMITA DE BETLEM PER SON SUREDA.

CONCLUSIÓ

En opinió del signant procedeix que per part del Ple de l'Ajuntament d'Artà s'adopti un acord en els següents termes:

- admetre a tràmit el recurs interposat per Mariano Boquera Morell, en representació de Fundació Na Carro (RGE 5833 de 25/07/2024) contra la resolució del Ple Municipal de l'Ajuntament d'Artà de 17 de juny de 2024.
- desestimar el recurs de reposició en base a contingut del present informe, confirmant la resolució impugnada amb plens efectes.
- denegar la sol·licitud de suspensió i aixecar la suspensió automàtica de l'executivitat de la resolució impugnada que ha mantingut suspès el procediment des del 25 d'agost de 2024.

Aquest és el parer del que subscriu, sense perjudici de millors opinions fonamentades en dret.