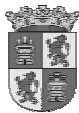


ÁREA B



ÁREA B

RÉGIMEN JURÍDICO DE CORPORACIONES LOCALES, BIENES Y SERVICIOS MUNICIPALES

Expedientes Área	299
Expedientes remitidos a otros organismos	2
Expedientes admitidos.....	191
Expedientes rechazados	46

1. RÉGIMEN JURÍDICO DE CORPORACIONES LOCALES

En el ejercicio 2007 se recibieron 135 reclamaciones que planteaban cuestiones relacionadas con el régimen jurídico de las Corporaciones Locales, lo que supone la recepción de 18 quejas menos en relación con el año anterior, descenso que puede estimarse en torno al 12%.

Las principales materias que abordan las quejas incluidas en este apartado se refieren a expropiación forzosa, responsabilidad patrimonial, organización y funcionamiento, contratación administrativa y participación ciudadana.

El Procurador del Común ha formulado un total de 62 resoluciones, de las cuales se aceptaron 21, 15 fueron rechazadas, 1 expediente finalizó a solicitud del reclamante después de emitida la resolución, 10 resoluciones continuaban pendientes de respuesta a fecha de cierre de este informe y en 15 ocasiones hubo de archivarse el expediente sin que la administración se hubiera pronunciado sobre las mismas.

En materia de expropiación forzosa se mantiene el número de quejas contabilizadas en el ejercicio anterior, 10 quejas, en las que principalmente los ciudadanos han denunciado las ocupaciones de terreno por vía de hecho con ocasión de la realización de alguna obra pública por los entes locales.

En los casos en que se ha constatado la inexistencia de actividad expropiatoria que justificara la ocupación, las resoluciones del Procurador del Común han considerado que los



Ayuntamientos debían incoar, aunque de forma tardía, el oportuno procedimiento expropiatorio para fijar la cantidad que debía percibir el afectado, incluyendo el justiprecio, los intereses de demora y la indemnización correspondiente por la actuación ilegal.

También ha sido abordado el retraso en el pago del justiprecio como una actuación irregular de las Administraciones que tiene consecuencias perjudiciales, al igual que en el caso anterior, no sólo para los afectados sino también para el resto de los ciudadanos, puesto que el impago de tales cantidades produce intereses en detrimento de las arcas públicas.

En materia de responsabilidad patrimonial de los entes locales se recibieron 25 reclamaciones, lo que supone un descenso de 7 quejas respecto de las contabilizadas en el ejercicio anterior.

Los supuestos que los ciudadanos han planteado ante esta Institución por considerarse perjudicados por la actividad de los entes locales han sido variados, si bien la prestación de los servicios de abastecimiento de agua, recogida de aguas pluviales y pavimentación de vías públicas siguen dando origen a un número considerable de reclamaciones.

El análisis de las quejas planteadas ha permitido comprobar que las administraciones locales en bastantes ocasiones no habían incoado el expediente de responsabilidad patrimonial después de la solicitud del perjudicado, tal y como establece la normativa de procedimiento; en otras ocasiones el procedimiento no había discurrido por todos sus trámites, omitiendo aspectos esenciales del mismo como la fase de prueba, la audiencia al interesado o la resolución que debía poner fin al mismo.

Uno de los principales objetivos en la materia que se analiza ha sido recordar a los entes locales su deber de incoar un expediente de responsabilidad patrimonial e impulsar de oficio su tramitación, reanudando las actuaciones desde la fase en que se hubieran interrumpido hasta emitir un pronunciamiento.

Merece destacarse también la excesiva duración en el tiempo de los procedimientos de responsabilidad patrimonial que tramitan los ayuntamientos, lo que supone un incumplimiento de la obligación de dictar resolución en el plazo de seis meses; todo ello genera malestar en los promotores de los expedientes, aumentando además sus expectativas de obtener un reconocimiento de sus pretensiones y, desde luego, supone una actuación irregular de las administraciones locales, llegándose a conocer algún caso en que el administrado había esperado más de tres años desde la interposición de su solicitud ante la administración hasta que presentó su queja en esta Procuraduría sin haber obtenido respuesta.



En los casos en que ya se ha emitido una resolución por la administración esta Procuraduría examina la fundamentación de la misma. Los supuestos que se someten a nuestra consideración son aquellos en los que los ayuntamientos no han reconocido el derecho del solicitante a la reparación de los posibles daños, sin que por lo general después de la resolución de esta Procuraduría varíen su postura contraria a reconocer el deber de indemnizar a los afectados, si bien las resoluciones en las que se aconsejaba a las administraciones asumir la responsabilidad derivada de sus acciones, correctas o incorrectas, se basaron en las pruebas practicadas en el propio expediente y en el examen de pronunciamientos similares emitidos por la jurisprudencia sobre los elementos configuradores de la responsabilidad patrimonial.

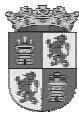
El descenso más acusado en el número de quejas dentro de esta área se ha producido en los temas sobre organización y funcionamiento de las corporaciones locales, donde se ha pasado de un número de 80 quejas recibidas en el año anterior a las 48 registradas a lo largo del año 2007. La razón puede deberse a la constitución de las nuevas entidades locales cuya andadura se ha iniciado a mediados del ejercicio, que ha supuesto la reorganización de los aspectos de funcionamiento interno de las corporaciones.

Se incluyen en este apartado las denuncias sobre irregularidades en el funcionamiento de los órganos colegiados de las entidades locales, la falta de convocatoria de sesiones ordinarias o su debida diferenciación del régimen legal de otro tipo de sesiones, las extraordinarias y las extraordinarias y urgentes, así como otras anomalías en el desarrollo de las sesiones o en la adopción de acuerdos, que han motivado la formulación de resoluciones cuando se ha llegado a la conclusión de que no se ha respetado el estricto régimen legal establecido en beneficio de la participación igualitaria de los representantes políticos en los asuntos públicos.

También se incluyen las quejas relacionadas con las dificultades de acceso a la información presentadas por los concejales de los grupos minoritarios dentro de las corporaciones locales. No en todos los casos se ha apreciado la vulneración del derecho alegado por los peticionarios, sólo en algunos fue necesario indicar a las autoridades locales que debían mostrar una mayor flexibilidad a la hora de facilitar el examen de la documentación municipal.

En los temas relacionados con la participación ciudadana, en los que se abordan cuestiones sobre los derechos de los ciudadanos y su intervención en la vida local, se recibieron 22 quejas manteniendo la tendencia del ejercicio anterior.

La actividad desplegada por los entes locales en el ámbito de la contratación administrativa ha motivado la incoación de 6 expedientes a instancia de los ciudadanos, lo que supone un descenso respecto al año anterior, en el cual se habían contabilizado 13 quejas. Las



principales cuestiones debatidas se han referido a los procedimientos de adjudicación de los contratos o al incumplimiento por las administraciones de las cláusulas contractuales.

El grado de colaboración demostrado por las Administraciones locales es desigual en los distintos expedientes tramitados durante el ejercicio, tanto en lo que se refiere a la prontitud en responder a los requerimientos de información de esta Procuraduría para investigar las quejas que se admiten a trámite como a la aceptación de las resoluciones que se dirigen.

Por lo general son los municipios pequeños los que retrasan más el envío de la información requerida en la fase de investigación de las quejas.

En general, sin embargo las relaciones de las administraciones locales con la Institución del Procurador del Común se han ajustado a los principios de colaboración interinstitucional y cooperación, únicamente a la fecha de cierre del informe 8 expedientes iniciados en el ejercicio 2006 no habían podido concluir por no haber facilitado las administraciones locales consultadas la información requerida por esta Procuraduría.

En las resoluciones formuladas sobre expropiación forzosa y responsabilidad patrimonial las entidades locales se han mostrado más reticentes a seguir los pronunciamientos de esta Institución.

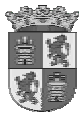
Incluso algunos casos que inicialmente se habían considerado solucionados a partir de la información remitida a esta Procuraduría por la entidad consultada debieron reabrirse ante nuevas denuncias del promotor del expediente reiterando la persistencia del problema objeto de queja.

1.1. Expropiación forzosa

A lo largo del pasado ejercicio el Procurador del Común recibió diez reclamaciones con relación a la potestad expropiatoria de los entes locales, manteniendo la tendencia registrada en el año anterior.

Como en años anteriores en materia de expropiación forzosa el asunto que con mayor frecuencia han planteado los interesados son las ocupaciones de terrenos que los entes locales llevan a cabo por vía de hecho, sin haber tramitado ningún procedimiento de expropiación forzosa.

Las resoluciones que esta Procuraduría ha formulado en los casos en que resultó acreditada la ocupación denunciada han ido dirigidas a lograr que se tramite debidamente el expediente expropiatorio y que finalice con el abono de una cantidad compensatoria integrada por el justiprecio, los intereses de demora y la indemnización correspondiente.



Se han emitido un total de cinco resoluciones, de las cuales sólo una se aceptó expresamente.

1.1.1. Actuaciones calificadas como vías de hecho

La cuestión planteada en el expediente **Q/0635/07** se refería a la posible ocupación material de una franja de terreno de una parcela y al derribo de su cerramiento realizados con motivo de unas obras de pavimentación y con el fin de ampliar la sección de la vía, todo ello sin haber mediado aviso previo al propietario, ni haber obtenido éste compensación económica alguna.

El autor de la queja y el Ayuntamiento de Sotosalbos (Segovia) mantenían posturas contrapuestas al respecto, entendiendo este último que se había procedido a pavimentar la calle incluida dentro de un plan provincial de cooperación y que no se había derribado ni ocupado parcela alguna, sin que alegara otra razón para justificar su actuación que la falta de reclamaciones de los afectados.

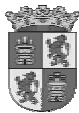
Sin embargo de la documentación obrante en el expediente resultaba que los afectados habían interpuesto ante el Ayuntamiento al menos tres escritos, si bien sus pretensiones habían sido rechazadas.

Los afectados aportaban también fotografías en las que se apreciaba parte de un muro y una acera de reciente construcción, en algún tramo únicamente se había trazado el bordillo, pudiéndose observar restos de materiales –piedras que podrían formar el muro preexistente- y la vegetación de la finca hasta el nuevo bordillo.

Con estos antecedentes se hizo saber al Ayuntamiento que si se había ocupado una porción de terreno de propiedad privada para ensanchar o acondicionar una vía existente, debería haber cumplido lo dispuesto en la Ley de Expropiación Forzosa y su Reglamento; de lo contrario, habría incurrido en una vía de hecho al prescindir total y absolutamente del procedimiento establecido.

La aprobación de un proyecto de obras desde el punto de vista expropiatorio únicamente implica el fundamento y comienzo del mismo, al entenderse implícita con aquélla la declaración de utilidad pública o interés social del fin a que haya de afectarse el objeto expropiado.

Sin embargo, el ejercicio de la potestad expropiatoria implica la observancia de otros trámites previstos en la Ley de Expropiación Forzosa y en su Reglamento de desarrollo, siendo el más relevante de todos ellos la determinación y abono del justiprecio, por materializarse en él la contraprestación económica que integra la esencia misma de la potestad expropiatoria.



Por lo tanto, lo procedente a juicio de esta Procuraduría era que el Ayuntamiento de Sotosalbos realizara las actuaciones precisas para comprobar si había ocupado parte del terreno de propiedad privada, llevando a cabo las mediciones necesarias por el técnico municipal competente, y compensara al interesado, previos los trámites legales oportunos.

Al justiprecio por la privación del terreno ilegalmente adquirido por la Administración, debía añadirse la indemnización por una actuación contraria a derecho, puesto que, de no reconocerse ésta, resultarían equivalentes los actos legales a los ilegales, en contra de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo. Ambas cantidades (justiprecio e indemnización por una actuación ilegal) deberían incrementarse con los intereses moratorios generados por los retrasos temporales en que se hubiera incurrido.

Sin embargo el Ayuntamiento mostró su oposición frente al pronunciamiento realizado en la resolución formulada por el Procurador del Común.

También el interesado en el expediente **Q/1192/07** manifestaba su disconformidad con la pavimentación de una franja de terreno que dividía en dos una finca privada, con el fin de continuar el trazado de una calle en el municipio de Zarzuela del Pinar (Segovia).

Consultado el Ayuntamiento sobre la cuestión planteada, afirmaba éste no haber encontrado en el archivo expediente para la ocupación de la franja de terreno, si bien mantenía que al otorgar la licencia de obra para construir una vivienda había exigido la cesión del terreno para continuar la calle, formando en la actualidad parte de un vial público así recogido en el proyecto de delimitación de suelo urbano.

La cesión de terreno para viales estaba prevista en el art. 83.3,1 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976, que establecía la obligación de los propietarios del suelo urbano de ceder gratuitamente a los ayuntamientos respectivos los terrenos destinados a viales, parques, jardines públicos y centros de educación al servicio del polígono o unidad de actuación correspondiente. En el mismo sentido lo establecían los arts. 20.1 a y c y 205 del Texto Refundido de 26 de junio de 1992 que establecía la cesión obligatoria y gratuita de terrenos incluidos en una unidad de ejecución.

El deber de cesión gratuita que podía derivar de un planeamiento en vigor, operaba en tanto en cuanto se actuara de conformidad con las técnicas establecidas en la legislación urbanística: para su virtualidad resultaba precisa la delimitación de un polígono o unidad de actuación que permitiera hacer efectivo el reparto equitativo de los beneficios y cargas derivados del planeamiento.

Por tanto, la cesión gratuita al Ayuntamiento de los terrenos previstos para viales no se producía, sin más, por el hecho de que esos terrenos hubieran sido así calificados en el



proyecto de delimitación de suelo urbano, pues la cesión gratuita que se contemplaba para los propietarios de suelo urbano en el art. 83.3.1 de la Ley del Suelo de 1976 lo era en el ámbito de un polígono o unidad de actuación, en el que debía efectuarse el reparto de cargas y beneficios que el planeamiento comportaba.

Asimismo habría podido producirse esa cesión del terreno previsto para vial si el titular hubiera ejercitado el derecho a edificar, materializando en el resto del terreno el correspondiente aprovechamiento y completando la urbanización para que adquiriera la condición de solar, aunque nada de esto había tenido lugar.

En el supuesto examinado no existía base alguna para entender que efectivamente se estaba actuando en los términos expuestos, más bien parecía tratarse de una actuación aislada -art. 134, 2 del Texto Refundido- cuyo régimen jurídico era distinto, pues debió ajustarse a las técnicas clásicas de la expropiación, lo que excluía la viabilidad de las cesiones gratuitas del art. 83.3.1 citado.

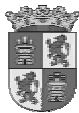
Es decir, al tratarse de una actuación aislada en suelo urbano que llevaba a cabo directamente la Administración debía acudir a la vía expropiatoria, como se contemplaba en el art. 134.2 de la citada Ley del Suelo de 1976.

La actuación material realizada por el Ayuntamiento de Zarzuela del Pinar sin haberse seguido ningún procedimiento se convertía en una ocupación de hecho no ajustada a alguna de las formas de ejecución del planeamiento y por tanto la consecuencia no podía ser otra, una vez que la obra había sido ejecutada, que tratar de compensar al afectado por la pérdida sufrida y acudir al procedimiento expropiatorio, sin perjuicio de que pudiera llegarse a un acuerdo indemnizatorio.

A fecha de cierre de este informe nos encontrábamos a la espera de recibir la respuesta del Ayuntamiento de Zarzuela del Pinar manifestando su postura sobre la anterior resolución.

También se planteaba el problema de la invasión de una finca de titularidad privada en el expediente **Q/0073/07**. Se trataba en este caso de una parcela enclavada en otra de titularidad municipal que el Ayuntamiento de Valdelosa (Salamanca) había cercado y dedicado a aprovechamiento forestal, incluyendo la superficie de terreno de propiedad privada.

El Ayuntamiento reconocía en su informe haber llevado a cabo el cerramiento de la parcela y manifestaba que no se había justificado la propiedad de terrenos enclavados en el bien municipal. En definitiva el propietario de la parcela calificaba la actuación como una vía de hecho que perturbaba su posesión, en tanto que el Ayuntamiento consideraba que no se había acreditado suficientemente la titularidad de la finca.



Ciertamente la facultad de deslinde se recoge en el art. 4 d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local y se desarrolla en los arts. 44 y 56 a 69 del RD 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RB).

Sin embargo, no constaba que hubiera existido en este expediente acuerdo de deslinde, ni publicidad edictal, no se había concedido el plazo de veinte días para aportar la documentación justificativa de los derechos de los propietarios particulares, no se había convocado a los interesados para llevar a cabo el apeo, no se había levantado el acta, pero sí se habían colocado los hitos y cerramiento, determinantes de las lindes que entendía la Administración eran pertinentes.

Según se desprendía de la documentación aportada al expediente, el interesado había interpuesto ante el Ayuntamiento una reclamación acompañada de escritura pública y plano y certificación de la Gerencia Territorial del Catastro de Salamanca donde aparecía reflejada la superficie de la finca.

Por tanto entendió esta Procuraduría que la actuación realizada por la Administración, colocación de postes y cerramiento, suponía una vía de hecho, puesto que no había seguido en absoluto el procedimiento fijado para ello y resolvió que el Ayuntamiento de Valdelosa debía iniciar el correspondiente expediente de deslinde del terreno objeto de la reclamación, de acuerdo con los trámites y requisitos expresados en los arts. 56 a 69 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por RD 1372/1986, de 13 de junio.

El Ayuntamiento de Valdelosa no emitió su parecer frente a la anterior resolución, por lo que hubo de concluirse el expediente sin conocer su postura al respecto.

También se planteaba un problema de deslinde en el expediente **Q/0346/07** en el que se exponía que el Ayuntamiento de Hernansancho (Ávila) había iniciado las obras para la construcción de un centro cultural en una parcela municipal con invasión de una franja de terreno pertenecientes a una finca colindante.

Las sucesivas reclamaciones del afectado habían dado lugar a la realización de algunas operaciones materiales para trazar la línea divisoria de ambas fincas, sin embargo se estimó oportuno resolver que debía procederse a la revisión de oficio del acuerdo aprobatorio del deslinde teniendo en cuenta que se habían infringido las normas de procedimiento establecidas en el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, todo ello sin perjuicio de que pudiera iniciarse de nuevo con sujeción al procedimiento establecido.

Dicha resolución fue rechazada por el Ayuntamiento.



1.1.2. Retraso en abono de justiprecio

En el expediente **Q/1266/06** se denunciaba la demora en el abono de la indemnización debida por la ocupación llevada a cabo sobre una finca de propiedad privada en el término municipal de Congosto (León).

Según la exposición de los hechos de la reclamación, una parte de la finca había sido cedida para la instalación de un depósito de agua, pero el Ayuntamiento había procedido después, sin permiso del titular de la finca, a la realización de obras en la parte restante, ocupando casi su totalidad.

Entre la documentación aportada se encontraba una comunicación del Ayuntamiento de Congosto en la que se reconocía la utilización de la finca para necesidades del abastecimiento municipal, a la vez que se hacía saber al propietario el inicio del expediente para la valoración de los daños, aunque por el momento no se había procedido a abonar indemnización alguna.

En la información remitida a esta Procuraduría por el Ayuntamiento indicaba éste que había optado por la alternativa de la indemnización por daños de acuerdo con el propietario, con la dificultad de establecer la cuantía de la indemnización, para lo cual se había realizado una tasación, aunque reconocía que no se había llevado a cabo su abono por problemas de tesorería.

La alegación del Ayuntamiento de Congosto sobre las dificultades de tesorería no justificaba el retraso en el pago de una obligación reconocida. Las reglas que regulan la elaboración de los presupuestos no amparan el incumplimiento de las obligaciones reconocidas, ni autorizan para ignorar la inclusión de las obligaciones pendientes de pago en el presupuesto del ejercicio siguiente.

El art. 187 del RDLeg 2/2004 dispone que la expedición de las órdenes de pago habrá de acomodarse al plan de disposición de fondos de la tesorería que se establezca por el presidente que, en todo caso, deberá recoger la prioridad de los gastos de personal y de las obligaciones contraídas en ejercicios anteriores.

Este precepto establece claramente la prioridad en la ordenación del pago de las obligaciones contraídas en ejercicios cerrados a las del corriente y de él se desprende que, cuanto más antigua sea la deuda, más preferente es su pago.

La falta de pago de una obligación reconocida ponía de manifiesto un incumplimiento de la obligación del Ayuntamiento de dar prioridad en el pago a las obligaciones contraídas en ejercicios anteriores, bien porque se hubiera incurrido en un incumplimiento en el establecimiento del plan de disposición de fondos, obligación que correspondía al Presidente de



la Corporación, o bien porque el plan hubiera sido incumplido por la Tesorería municipal sin que la Corporación hubiera tomado las medidas adecuadas ante tal irregularidad.

El excesivo retraso en el abono de la indemnización gravaba innecesariamente a la Hacienda Pública, puesto que, un mayor retraso en el pago del precio supone una mayor cuantía de los intereses.

En virtud de lo expuesto se dirigió al Ayuntamiento de Congosto la resolución siguiente:

“Que se establezcan los mecanismos legales oportunos para tramitar el expediente que permita incluir formalmente en el presupuesto del ejercicio corriente el crédito correspondiente a la obligación reconocida y pendiente de pago”.

La resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Congosto.

1.2. Responsabilidad patrimonial

En este epígrafe se agrupan las reclamaciones recibidas durante el pasado año, que alcanzan un número de 25, y que fueron presentadas por ciudadanos que se consideraban perjudicados por la actuación de alguna entidad local.

El criterio seguido por esta Institución para tramitar estas reclamaciones se dirige a comprobar si la administración correspondiente ha tramitado correctamente el procedimiento para resolverlas y, en tal caso, si se ha probado la concurrencia de los requisitos necesarios para que pueda imputarse a la administración local la producción de unos daños y perjuicios a terceros y su deber de indemnizarlos.

Desde esta Procuraduría se han formulado once resoluciones de las cuales se han aceptado expresamente cuatro, en las demás ocasiones o bien se rechazó la resolución o no se recibió respuesta posterior.

De los datos indicados se deduce que los Ayuntamientos se han mostrado reticentes a aceptar las resoluciones formuladas en esta materia.

El sistema de responsabilidad patrimonial además de ser un instrumento de protección del administrado frente a las intervenciones de las administraciones generadoras de daños, debería ser contemplado por éstas últimas como marco de actuación para evitar el daño y, en consecuencia, el deber de indemnizar.



1.2.1. Supuestos de responsabilidad patrimonial derivados del funcionamiento de los servicios públicos

A continuación se recogen algunos de los supuestos que dieron lugar a la formulación de resoluciones por esta Procuraduría.

1.2.1.1. Daños por depósito municipal de vehículo sustraído sin mediar aviso al propietario

El interesado en el expediente **Q/2453/06** expresaba su malestar por la demora en la recuperación de un vehículo cuya sustracción había sido denunciada ante la Guardia Civil; en la queja exponía que el vehículo llevaba varios meses en el depósito municipal de vehículos del Ayuntamiento de Burgos, si bien su propietario no había sido avisado de ello inmediatamente, por lo que consideraba que había existido un deficiente funcionamiento del servicio público que no había informado debidamente de la recuperación del vehículo.

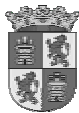
De las gestiones de investigación realizadas por esta Institución resultó que en las dependencias municipales no existía constancia de haberse comunicado al propietario del vehículo la recuperación de éste, que había permanecido en el depósito por espacio de cuatro meses, habiéndose visto privado el propietario de su automóvil durante todo ese tiempo.

Para evitar este tipo de situaciones, se estimó que el Ayuntamiento de Burgos debía adoptar medidas organizativas tendentes a lograr que los traslados de los vehículos se realizaran con suficientes garantías para evitar perjuicios a los ciudadanos, extremando la diligencia en la información que debía facilitarse al propietario del vehículo, siendo conveniente que se practicara de modo que quedara constancia de haber realizado el aviso.

En este caso el afectado se había dirigido por escrito en dos ocasiones al Ayuntamiento para plantear una reclamación por responsabilidad patrimonial, reclamación que no había dado a ninguna tramitación posterior.

De ahí que se recordara también el deber de impulsar de oficio el procedimiento estando obligada la Administración a iniciar el expediente de reclamación de tales daños y perjuicios, acomodándose a las específicas normas contenidas en la Ley 30/1992 y el RD 429/1993; con independencia de que se acreditaran o no las realidades de los alegados daños y perjuicios.

También se informaba al Ayuntamiento de Burgos de algún supuesto examinado por los tribunales en el que se había declarado la responsabilidad patrimonial de un Ayuntamiento por los perjuicios causados al propietario de un vehículo al que no le comunicaron su traslado al depósito de grúas pese a denunciar su sustracción (Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Pamplona de 26-1-06).



Estas consideraciones llevaron a formular al Ayuntamiento de Burgos la siguiente resolución:

“Que, atendiendo a las consideraciones expresadas, se adopten las medidas adecuadas para evitar que situaciones como la que es objeto del presente expediente puedan volver a plantearse.

Que se tramite el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado por la afectada para indemnizar los posibles perjuicios que se hubieran derivado de este incidente”.

La posterior respuesta del Ayuntamiento de Burgos permitió comprobar que se había aceptado la resolución.

1.2.1.2. Imputación del daño a la Administración. Sociedad mixta creada por una Administración local

El promotor del expediente **Q/0270/06** daba a conocer la irregular tramitación de una solicitud que había dirigido a la Diputación Provincial de Salamanca en demanda de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de un accidente de tráfico acaecido en un vial de titularidad provincial que se hallaba en obras.

Esta Procuraduría interesó del organismo provincial información sobre los trámites efectuados con ocasión del escrito presentado por el afectado. La Diputación Provincial de Salamanca negaba haber ejecutado las obras, puesto que se habían llevado a cabo por una sociedad mixta creada por ella que a su vez las había adjudicado a una empresa, siendo esta última la ejecutora material de las obras.

De la documentación adjunta se deducía que la reclamación se había enviado a la sociedad mixta creada por la Diputación Provincial, quien a su vez la había enviado a la empresa adjudicataria de la obra, habiendo comunicado esta última a la sociedad mixta su negativa a admitir responsabilidad alguna por el accidente.

No existía constancia escrita de haberse realizado ningún otro trámite, aunque se hacía referencia a conversaciones con el afectado y con la empresa que realizaba las obras.

La responsabilidad por los daños causados por la ejecución de la obra corresponden al contratista, salvo cuando obedezcan a una orden directa e inmediata de la administración o a un vicio del proyecto, de conformidad con el art. 97 Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RDLeg 2/2000, de 16 de junio; sin embargo si el afectado dirigía su reclamación a la administración contratante, debía ser ésta la que se pronunciara sobre el patrimonio responsable y la cuantía indemnizatoria.



En este caso la aplicación del régimen legal expuesto podía presentar alguna especialidad derivada de la circunstancia de que el órgano contratante no pertenecía a la Diputación Provincial, sino a una sociedad creada por la Diputación para gestionar el servicio.

La Diputación Provincial de Salamanca entendía en el informe remitido a esta Procuraduría del Común que no tenía competencia alguna sobre las obras, por lo que el expediente había de ser conocido y resuelto por la sociedad mixta de infraestructuras provinciales, a quien había remitido la solicitud de la afectada; sin embargo en ningún momento se había comunicado a la interesada esta decisión, ni había existido pronunciamiento sobre la procedencia o no de la indemnización, sobre el responsable de su abono y sobre la cuantía de aquélla.

Las relaciones entre la Diputación Provincial de Salamanca y la sociedad infraestructuras provinciales se articulaban en el marco de un convenio-programa aprobado por el pleno de la Diputación Provincial, en virtud del cual se creaba dicha sociedad.

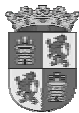
En este punto resultaba obligado hacer referencia a la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con fecha 27 de octubre de 2006, que había estimado el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acuerdo de constitución de la Sociedad Mixta Infraestructuras Provinciales SA, considerando nulo dicho acuerdo.

Entendía el TSJ que en realidad era la Administración provincial la que determinaba qué debía hacerse, recibía lo hecho y abonaba con cargo a sus presupuestos las obligaciones que asumía la sociedad mixta creada, todo lo cual se identificaba con la ejecución de un plan de infraestructuras llevado a cabo por la Administración con cargo a sus presupuestos. La única diferencia era que, en el caso contemplado en el contrato programa había una figura mercantil interpuesta cuya titularidad correspondía mayoritariamente a la Administración.

Acogiendo los argumentos de la anterior sentencia se estimó que correspondía a la Diputación Provincial de Salamanca la competencia para decidir tanto sobre la procedencia de la indemnización como sobre quién debía pagarla, habiendo eludido frente al perjudicado su propia responsabilidad, si bien éste había formulado su reclamación en la vía administrativa procedente.

Esta Procuraduría estimó oportuno formular a la Diputación Provincial la siguiente resolución:

“Que por parte de esa Corporación se proceda a resolver la solicitud de la afectada sobre los daños y perjuicios que reclama teniendo en cuenta que, de concurrir todos los presupuestos para declarar la responsabilidad, debe actuarse según las reglas expuestas”.



La resolución fue rechazada por la Diputación Provincial de Salamanca.

1.2.1.3. Daños por funcionamiento irregular del servicio de recogida de aguas pluviales

Un ciudadano denunciaba en la reclamación **Q/2373/06** los daños producidos por el vertido de aguas pluviales hacia una finca de propiedad particular como consecuencia de la ejecución de obras municipales en un camino público. El interesado lamentaba la falta de ejecución de los acuerdos adoptados por el Ayuntamiento de Castrogeriz que contemplaban la realización de algunas medidas tendentes a evitar el vertido de aguas.

El informe procedente del Ayuntamiento de Castrogeriz nos indicaba que la situación física del terreno y el desnivel existente hacían poco eficaces las actuaciones de limpieza y saneamiento de la zona, sin que pudiera disponer, por razones económicas, una solución satisfactoria como sería la implantación de las infraestructuras que canalizaran las aguas.

En realidad esta problemática llevaba a plantearse la posible existencia de responsabilidad patrimonial municipal derivada del incorrecto drenaje de las aguas de escorrentía del camino.

No existía duda alguna en cuanto a la existencia de los daños, como tampoco del funcionamiento de los servicios públicos, pues la reparación de los caminos supone el ejercicio de la competencia en materia de conservación de caminos que corresponde a los ayuntamientos.

La jurisprudencia ha admitido en supuestos similares la obligación de prever la canalización de aguas de escorrentía en toda obra pública.

A título de ejemplo se citaban algunos casos examinados por el Tribunal Supremo, así el resuelto en la sentencia de 13-11-86, en el que consideró el TS que existía una relación de causa a efecto entre la pavimentación realizada sin prever la evacuación de las aguas pluviales y el daño causado, por lo que, siendo esas obras municipales, era el Ayuntamiento el que debía responder; o también el de la sentencia de 22-3-99, en la que declaraba resarcible la lesión producida como consecuencia de las inundaciones de aguas pluviales por insuficiencia de desagües en una carretera.

Esta Procuraduría del Común formuló al Ayuntamiento de Castrogeriz la siguiente resolución:

“Que, previo informe técnico, se proceda a la ejecución de las obras necesarias de canalización de aguas pluviales del camino con el fin de corregir las futuras inundaciones de las fincas afectadas”.



El Ayuntamiento aceptó la resolución anterior, si bien el afectado se ha dirigido de nuevo a esta Procuraduría para señalar la persistencia del problema y la inactividad de la Administración, por lo que se retomarán las actuaciones para realizar un seguimiento del cumplimiento o no de la resolución.

1.2.2. Cuestiones de procedimiento. Excesiva dilación en la tramitación del expediente, instrucción por entidad aseguradora

El expediente de referencia **Q/1215/06** ponía de manifiesto las deficiencias observadas en la tramitación de un expediente de responsabilidad patrimonial iniciado frente al Ayuntamiento de Astorga (León) tres años antes de la presentación de la queja, por los daños derivados de un accidente de tráfico atribuidos al deficiente mantenimiento y señalización de la vía pública.

Una vez examinada la información remitida por el Ayuntamiento de Astorga se comprobó que la instrucción del expediente se había llevado a cabo íntegramente por la compañía aseguradora con la que la entidad local tenía suscrito un contrato de seguro y únicamente habían existido comunicaciones entre el Ayuntamiento y la empresa aseguradora, sin intervención alguna del afectado.

Estas circunstancias obligaron a considerar que esa Administración se había apartado del procedimiento legalmente establecido para determinar la posible responsabilidad patrimonial instada por el reclamante.

El hecho de que el Ayuntamiento de Astorga hubiera concertado una póliza de responsabilidad civil con una entidad aseguradora privada no podía alterar el marco legal de su responsabilidad patrimonial ni los principios constitucionales que lo inspiraban.

A la vista de las actuaciones realizadas, parecía que no iban éstas dirigidas a determinar, conocer y comprobar la realidad del daño alegado por el ciudadano y el nexo causal con el funcionamiento de un servicio público; por el contrario el objeto del procedimiento era facilitar a la entidad aseguradora los elementos de juicio necesarios para que decidiera si asumía o no la cobertura del siniestro.

Nada podía objetarse a que se diera cuenta a la entidad aseguradora de la reclamación del interesado, pero era el Ayuntamiento el que tenía la potestad de decidir sobre esa responsabilidad, pues mientras la Administración municipal está obligada a servir con objetividad los intereses generales, la aseguradora persigue su legítimo interés particular que, como es obvio, no siempre coincidirá con el interés general.

En virtud de lo expuesto se formuló resolución en la que se recomendaba al Ayuntamiento de Astorga:



“Que se establezcan los mecanismos correspondientes para tramitar y resolver el expediente de responsabilidad patrimonial planteado, según la regulación establecida en el RD 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial”.

El Ayuntamiento de Astorga no expuso su parecer frente a la anterior resolución, pese a habérselo requerido en dos ocasiones después de haber transcurrido dos meses desde que se había dictado la resolución sin haber recibido su respuesta.

Otro expediente en el que se puso de manifiesto la excesiva dilación en la tramitación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial y la influencia de la entidad aseguradora en su curso fue el **Q/1478/06**, esta vez frente al Ayuntamiento de Segovia.

La presentación de la queja se debía a la falta de conclusión del expediente de responsabilidad patrimonial iniciado tres años antes por un ciudadano por daños sufridos por una caída en un paso de peatones deficientemente conservado.

Concluidas las actuaciones se instó al Ayuntamiento de Segovia a que agilizará al máximo los trámites para la conclusión del expediente de responsabilidad patrimonial, en la medida en que había existido una dilación indebida en su resolución habiendo transcurrido más de tres años y medio desde su inicio, debiendo facilitar a la mayor brevedad posible la conclusión definitiva al interesado. Dicha resolución fue aceptada.

También al Ayuntamiento de Segovia se dirigió una resolución a la conclusión del expediente de referencia **Q/1320/07**, una vez comprobada la demora en la tramitación de dos procedimientos iniciados por un ciudadano por el deficiente funcionamiento de la red municipal de alcantarillado, los cuales después de dos años no habían concluido.

Además de agilizar la resolución de los procedimientos concretos que constituían el objeto de esta queja se recomendaba al Ayuntamiento de Segovia que en el futuro velase por el cumplimiento de los plazos legalmente previstos para la tramitación y resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

En el momento de proceder al cierre de este informe dicha resolución se encontraba pendiente de respuesta.

1.2.3. Reparación del daño

La modificación del nivel de la rasante de una calle por la realización de obras de pavimentación y las dificultades de acceso a los inmuebles fue planteado en el expediente



Q/0155/06, en el que solicitaban los afectados que el Ayuntamiento de Villar de Gállimazo (Salamanca) corrigiera estos defectos.

En este caso el interés de los perjudicados se dirigía a corregir las obras realizadas sin que hubieran referido otros perjuicios, aparte de las mencionadas dificultades de acceso a los inmuebles, por lo que teniendo en cuenta que la reclamación no había sido resuelta se ordenaba al Ayuntamiento resolver el expediente de responsabilidad patrimonial planteado y ejecutar las obras necesarias para permitir o facilitar el acceso a los inmuebles, habiendo aceptado el Ayuntamiento estas indicaciones.

En el expediente **Q/1479/06** el reclamante denunciaba el derribo del cerramiento de una parcela en el municipio de Torre Val de San Pedro (Segovia). En un principio había existido un acuerdo verbal con los propietarios para derribar el muro y modificar el trazado de la calle, aunque posteriormente se habían opuesto a esta actuación solicitando la reconstrucción del muro derribado.

De la información obrante en el expediente resultaba que el Ayuntamiento había iniciado las actuaciones materiales tendentes a modificar el trazado de la calle mediante el derribo del muro de la finca afectada, basándose en un inicial acuerdo verbal que no fue respetado por la intervención de un tercero que pretendía ejercer algún derecho sobre la parcela municipal que iba a cederse en compensación.

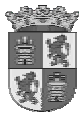
El actuar material del Ayuntamiento –derribo de la pared- no se sustentaba en la existencia de un acto administrativo previo y legitimador de la actuación, constituyendo una vía de hecho. La inexistencia de expediente administrativo que respaldara la actuación de la Administración no podía justificarse por la inicial voluntad del afectado a consentir una permuta de bienes, máxime cuando tratándose de bienes de titularidad municipal requerían la tramitación del correspondiente expediente.

La resolución de esta Procuraduría instaba al Ayuntamiento de Torre Val de San Pedro a reponer el muro a la situación anterior a su derribo, sin perjuicio de que pudiera iniciar y concluir el correspondiente expediente expropiatorio; aunque el Ayuntamiento manifestó su postura contraria a aceptar dicha resolución.

1.3. Organización y funcionamiento

Durante el pasado ejercicio se recibieron un total de 48 quejas relacionadas con la organización y el funcionamiento de las entidades locales.

En este apartado se incluyen las denuncias sobre irregularidades en el funcionamiento de los órganos colegiados de las entidades locales, especialmente el pleno de los ayuntamientos, asambleas vecinales -en los municipios que funcionan en concejo abierto- y



juntas vecinales. Como en ejercicios anteriores ha vuelto a detectarse la falta de celebración de sesiones ordinarias y el incumplimiento del régimen previsto para las sesiones extraordinarias, así como las dificultades de acceso a la información que sufren los concejales de la oposición en algunas entidades.

La intervención del Procurador del Común en estas quejas se dirige a salvaguardar la plena efectividad del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos, que en definitiva corresponde a los ciudadanos, y a lograr una participación de todos los miembros de las corporaciones en los asuntos públicos, haciendo posible el funcionamiento democrático de los órganos de gobierno

El ejercicio de los cargos representativos debe permitirse sin estorbo, ni dificultad, de tal suerte que no se sitúe a ciertos representantes en condiciones de inferioridad respecto de otro u otros y tengan, todos ellos, iguales posibilidades de acceso al conocimiento de los asuntos, así como una idéntica participación en los diversos estratos del proceso de decisión.

1.3.1. Quejas presentadas por miembros de corporaciones locales

1.3.1.1. Celebración de sesiones ordinarias

La ausencia de celebración de sesiones ordinarias del pleno de las corporaciones locales vulnera el derecho fundamental de los miembros que, en cuanto minoría que representa a un porcentaje de ciudadanos electores, están obligados a participar en el ejercicio de las funciones inherentes a sus cargos.

Puesto que la ley establece esa obligatoriedad de convocar las sesiones ordinarias del pleno en las fechas fijadas previamente, la no convocatoria para la fecha preestablecida constituye un incumplimiento de la función atribuida al alcalde en el art. 21.1.c) de la Ley 7/1985 en relación con el art. 46.2.a) que incide en la vulneración del derecho fundamental de los miembros de la corporación a participar en los asuntos públicos.

Sobre el incumplimiento del régimen de celebración de las sesiones ordinarias de los plenos de los ayuntamientos hubo de pronunciarse el Procurador del Común a la conclusión del expediente **Q/1343/06**.

En la reclamación se exponía que las sesiones plenarias del Ayuntamiento de Garcibuey (Salamanca) no se convocaban en las fechas previstas en el acuerdo por el cual se había establecido su funcionamiento, incluso se referían los reclamantes a la suspensión de sesiones sin aviso y sin que se celebraran en segunda convocatoria.

La respuesta procedente del Ayuntamiento se limitaba a admitir que en algún caso no se habían convocado las sesiones ordinarias por imposibilidad del alcalde, concejales o del



secretario, si bien cifraba en un 80% las ocasiones en las que se habían celebrado en las fechas previstas, a lo que añadía que se habían celebrado más de siete reuniones de pleno cada año.

Del examen de la documentación obrante en el expediente resultaba que algunas sesiones plenarias se habían convocado con carácter extraordinario aunque en el acta se omitía la referencia a la naturaleza de la sesión, otras veces la sesión se había convocado con carácter extraordinario y en el acta se hacía constar la naturaleza de sesión ordinaria.

Todo ello hizo necesario formular una resolución al Ayuntamiento de Garcibuey sobre la obligatoriedad de convocar y celebrar las sesiones ordinarias en la fecha preestablecida como también sobre el diferente régimen de las sesiones de naturaleza ordinaria y extraordinaria, subrayando además que la celebración de sesiones extraordinarias no suple la falta de convocatoria de las ordinarias.

El Ayuntamiento de Garcibuey no comunicó su postura frente a dicha resolución, por lo que hubo de concluirse el expediente sin haber obtenido respuesta a la misma.

También con relación a los órganos colegiados de las entidades locales menores ha sido necesario recordar la necesidad de que las sesiones ordinarias se convoquen y celebren con periodicidad semestral y en las fechas prefijadas al efecto.

Así por ejemplo ocurría en el expediente **Q/1146/06**, en el cual se indicó a la Junta Vecinal de Velillas del Duque (Palencia) la necesidad de observar el régimen legal previsto para la celebración de las sesiones ordinarias, además de realizar otras consideraciones sobre el derecho a la información de los vocales y la necesidad de rendir cuentas a la finalización del ejercicio contable, cuestiones también suscitadas en el expediente.

La Junta Vecinal de Velillas del Duque se mostró dispuesta a seguir las indicaciones realizadas en dicha resolución.

1.3.1.2. Funcionamiento de municipio en régimen de concejo abierto

La regulación del concejo abierto se establece en los arts. 29.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), 53 del Texto Refundido de Régimen Local (TRRL), aprobado por RDLeg 781/1986, de 18 de abril, 72 a 76 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León y, finalmente, los arts. 54 y 111 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre (ROF).

En el funcionamiento de los municipios en régimen de concejo abierto, según los preceptos citados, tienen preferencia los usos, costumbres y tradiciones locales sobre la legislación general o autonómica, que será de aplicación en defecto de los anteriores.



La reclamación tramitada con la referencia **Q/0083/07** planteaba diversas cuestiones relacionadas con el funcionamiento de la Asamblea Vecinal del municipio de Cabezón de la Sierra (Burgos), relacionadas con la falta de celebración de algunas sesiones ordinarias, la existencia de defectos en su convocatoria, el tratamiento de las preguntas formuladas por los asistentes y la publicación posterior de los borradores de las actas.

En atención a la petición de información dirigida a la Alcaldía se recibió el informe en el cual se expresaban las dificultades que se derivaban del régimen de concejo abierto y del horario especial de la Secretaría que prestaba servicios en una agrupación, todo lo cual tenía su incidencia en el funcionamiento del órgano.

Sin embargo nada se indicaba respecto al uso o costumbre existente, por lo que debía aplicarse el régimen establecido en la legislación general y autonómica y, en defecto, de ambas en el ROF.

Sobre la falta de celebración de las sesiones ordinarias en las fechas previstas, fue necesario que esta Procuraduría recordara la obligatoriedad de convocar las sesiones ordinarias en los días y horas previamente fijados en el acuerdo adoptado sobre su funcionamiento.

La ausencia temporal del Secretario no podía interferir el régimen de celebración de estas sesiones, por lo que la sustitución de estos funcionarios está regulada en los arts. 30 a 36 del RD 1732/1994, de 29 de julio, de Provisión de Puestos de Trabajo Reservados a Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional.

En cuanto a la convocatoria de las sesiones de la Asamblea Vecinal con la debida antelación a la fecha de celebración se recordaba que el cumplimiento del plazo de dos días hábiles tiene su justificación en la necesidad de facilitar a sus miembros, es decir a los vecinos, el tiempo mínimo necesario para conocer los asuntos a tratar.

Ciertamente los días en que la oficina de Secretaría permanecía cerrada eran días hábiles, con lo cual computaban a efectos de la validez de la convocatoria, pero como lo sustancial es la posibilidad de consulta y estudio de los expedientes durante dicho plazo, debía habilitarse a un funcionario para la apertura de las dependencias municipales y permitir así el examen de los documentos; también se podía convocar la sesión con una antelación superior a dos días hábiles para su celebración, de modo que durante al menos dos días se permitiera el acceso a los expedientes por los miembros de la Asamblea Vecinal.

En cuanto a la falta de respuesta a las preguntas que dirigían los vecinos a la Alcaldía, en defecto de uso o costumbre, consideraba esta Institución que debía seguirse el régimen legal establecido en el art. 97 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre,



teniendo en cuenta las diversas posibilidades de respuesta a las preguntas dependiendo de que se formularan por escrito, con antelación de veinticuatro horas o no al comienzo de la sesión, u oralmente en el transcurso de aquélla.

Sobre la falta de publicación de los borradores de las actas en el tablón de anuncios de la casa del concejo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su celebración, la lectura del art. 76 de la Ley 1/1998, de Régimen Local de Castilla y León dejaba fuera de duda la obligatoriedad de cumplir esta norma.

El artículo citado establece respecto al funcionamiento de las entidades locales en régimen de concejo abierto unas reglas y principios de aplicación inmediata en lo que no necesite explícito desarrollo, siendo una de ellas la simplificación de los requisitos formales de las actas y la publicación de los borradores de las mismas en el tablón de anuncios de la casa del concejo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su celebración.

Estas consideraciones llevaron al Procurador del Común a formular la siguiente resolución:

“Que se convoquen y celebren las sesiones ordinarias de la Asamblea vecinal de ese municipio con la periodicidad preestablecida en el acuerdo que rige su funcionamiento.

Que se adopte alguna de las soluciones propuestas para posibilitar que los expedientes referentes a los puntos del orden del día de las sesiones plenarias puedan encontrarse a disposición de los miembros de la Asamblea Vecinal en la Secretaría de la Corporación durante, al menos, dos días completos entre la convocatoria y la celebración de la sesión.

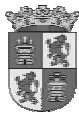
Que se publiquen las actas de las sesiones de la Asamblea Vecinal en un plazo máximo de cuarenta y ocho horas desde su celebración.

Que en el futuro se observe el régimen establecido en el art. 97.7 del ROF para responder a las preguntas formuladas por los miembros de la Asamblea Vecinal”.

Sin embargo no se obtuvo respuesta sobre la aceptación o no de la anterior resolución.

1.3.1.3. Derecho a la información de los miembros de las Corporaciones Locales

De las resoluciones efectuadas por esta Procuraduría del Común durante el pasado ejercicio sobre el derecho de acceso a la información municipal destacamos dos formuladas en supuestos en los que, si bien no se negaba la posibilidad de consultar los expedientes, en la práctica se impedía el normal ejercicio del derecho.



Una de ellas se dirigió al Ayuntamiento de Santa Cristina de la Polvorosa (Zamora) en el curso del expediente **Q/1189/06**, referente a la negativa a facilitar a un concejal una copia de diversa documentación incluida en el expediente de aprobación de las normas subsidiarias de Santa Cristina de la Polvorosa en relación con una industria situada en el término municipal.

La Alcaldía manifestaba que el expediente se encontraba en fase de aprobación definitiva por la Comisión Territorial de Urbanismo, razón por la cual no podía entregarse al concejal dicha documentación.

Entendió esta Procuraduría del Común que, con independencia de que la aprobación definitiva de la modificación de las normas urbanísticas correspondiera a la Comisión Territorial de Urbanismo de Zamora, la documentación solicitada o bien una copia de la misma debía obrar en los archivos de la entidad local. Siendo así, resultaba injustificada la negativa a exhibir la documentación solicitada para que pudiera el concejal examinarla; sobre la expedición de copia, siendo en este caso facultad del Alcalde decidir sobre su autorización o no, debería emitirse una respuesta razonada al respecto.

Para adoptar tal decisión se consideraba de interés citar el criterio seguido por el TSJ de Extremadura en su sentencia de 19-11-2002, en la que se analizaba la resolución denegatoria de la petición de un concejal de obtener copia de un expediente tramitado para obtención de una licencia y en la que había entendido el tribunal que debía autorizarse la entrega de copia.

La resolución formulada a la Alcaldía de Santa Cristina de la Polvorosa estimaba que debía permitirse que el concejal solicitante examinara la documentación y, en cuanto a la posibilidad de expedir una copia de la misma, debería expresamente resolver el Alcalde, aunque siendo exigible su exhibición y hallándose la documentación debidamente concretada, no existiría inconveniente para autorizar la entrega de copias.

De la comunicación posterior del Ayuntamiento de Santa Cristina de la Polvorosa se desprendía que no aceptaba la resolución y así se comunicó al presentador de la reclamación.

El promotor del expediente **Q/0980/06** denunciaba la imposibilidad de un concejal perteneciente al Ayuntamiento de Valverde de la Virgen (León) de examinar algunas facturas cuya consulta había solicitado por escrito.

Admitida la queja a trámite se informó a esta Procuraduría que el examen de la documentación no había podido atenderse porque estaba siendo utilizada por la intervención municipal.



Esta Procuraduría solicitó con posterioridad información sobre la fecha en la que habían sido puestos a disposición del solicitante los documentos y si había acudido éste a consultarlos.

A esta petición se respondió indicando que el concejal había podido consultar las facturas en el procedimiento de aprobación de la cuenta general correspondiente al ejercicio anterior, al igual que el resto de concejales, y en cuanto a las comprendidas en el ejercicio siguiente, estaban sido utilizadas con carácter constante y diario por la intervención.

Esta Procuraduría hubo de concluir que el derecho de acceso a la documentación municipal también se vulnera cuando en lugar de oponerse a las solicitudes de los concejales mediante una resolución denegatoria, se acude a otras vías que restringen u obstaculizan en la práctica su ejercicio y que la asistencia de los miembros de las corporaciones locales a las sesiones de los órganos municipales no sustituye al derecho de información que les reconoce el art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 abril.

Por ello se estimó oportuno recordar al Ayuntamiento de Valverde de la Virgen los preceptos que regulan el derecho debatido y se recomendaba revisar las peticiones efectuadas por el concejal para autorizar la consulta de las facturas cuyo acceso no se hubiera permitido hasta el momento, pudiéndose establecer unas mínimas exigencias de organización para evitar posibles interferencias en las tareas del servicio de intervención.

La respuesta a dicha resolución fue favorable a aceptar las indicaciones efectuadas.

También algunos miembros de Juntas Vecinales se dirigieron a esta Institución para exponer las trabas que sufrían en el ejercicio del derecho a la información, como ocurrió en el expediente **Q/1251/06**, en el que se aportaron algunos criterios para resolver las peticiones de información dirigidas por un vocal de la Junta Vecinal de Quintanaloma (Burgos).

1.4. Información y participación ciudadana

Las quejas tramitadas en materia de participación ciudadana durante este ejercicio han sido 22 y en ellas se abordan asuntos sobre el derecho de acceso de los vecinos a los archivos de las entidades locales, la publicidad de las sesiones plenarias, la exposición pública de las cuentas de cada ejercicio y la resolución de todas las peticiones que dirigen los ciudadanos a los ayuntamientos.

La publicidad de las sesiones constituye un aspecto básico del derecho de información a los ciudadanos que ha dado lugar a que se formulen resoluciones por este motivo, puesto que los vecinos pueden tener interés en asistir para presenciar las deliberaciones y conocer en el mismo momento en que se adopten los acuerdos correspondientes.



También se han recibido reclamaciones durante el pasado ejercicio sobre el silencio de las administraciones locales frente a algunos escritos presentados por los ciudadanos que ha hecho necesario recordar a los ayuntamientos la obligación de resolver todas las peticiones y propuestas que aquellos les planteen.

1.4.1. Asistencia de público a las sesiones plenarias

La publicidad de las sesiones plenarias, proclamada con carácter general en el art. 70 de la Ley 7/1985, de 2 de abril de Bases del Régimen Local y las facultades de policía del Alcalde durante el desarrollo de las mismas, se examinaban a propósito del expediente **Q/0707/06**, en el cual se cuestionaba la posibilidad de impedir a un ciudadano la asistencia a las sesiones del pleno del Ayuntamiento de Salamanca.

El art. 88 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, después de hacer referencia al carácter público de las sesiones plenarias también dispone que el público asistente no puede intervenir en éstas, ni tampoco pueden permitirse manifestaciones de agrado o desagrado, pudiendo el presidente proceder, en casos extremos, a la expulsión del asistente que por cualquier causa impida el normal desarrollo de la sesión. En términos similares se pronunciaba el reglamento orgánico y de funcionamiento aprobado por el Ayuntamiento de Salamanca.

Del informe remitido por el Ayuntamiento se desprendía que en dos ocasiones anteriores el ciudadano había sido expulsado por alterar el normal desarrollo de las sesiones, aunque entendió esta Procuraduría que este motivo no facultaba sin más a impedirle su asistencia en ocasiones futuras.

La decisión de prohibir la asistencia al pleno de una persona no se ajustaba al supuesto previsto en la norma reglamentaria, tanto el reglamento orgánico de la Corporación como el ROF facultan al Alcalde para expulsar a quien impida el normal desarrollo de la sesión, sin embargo no le habilitan para impedir su asistencia a otra sesión plenaria distinta.

Se citaba en apoyo de esta tesis la sentencia de 20 de enero de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que había anulado la decisión de un Alcalde de no permitir el acceso a las tribunas del salón de sesiones de más personas de las que había al comienzo de la sesión, habiendo aforo. El Alcalde había adoptado tal decisión porque se había producido un incidente dentro de la casa consistorial, pero fuera del salón de sesiones, media hora antes. El Tribunal afirmó que, si bien el alcalde tiene una potestad de policía interna para ordenar el desarrollo de las sesiones del pleno, no supone la de impedir el acceso a las mismas. Según esta sentencia, lo que contempla el art. 88.3 del ROF es la facultad del alcalde de



proceder en “casos extremos” a la expulsión de quien impida por cualquier causa el normal desarrollo de la sesión, facultad de la que no se sigue la posibilidad de impedir o restringir la publicidad de la misma porque se tema o se presuma que vaya a producirse alguna alteración.

Por estas razones se resolvió comunicar al Ayuntamiento de Salamanca que debía permitirse el acceso a las sesiones plenarios de carácter público a cualquier ciudadano que deseara asistir, siempre que existiera capacidad en la sala, sin perjuicio del ejercicio de las potestades de policía interna de la Alcaldía para proceder a su expulsión si alterara el desarrollo de la sesión.

La respuesta procedente del Ayuntamiento de Salamanca no varió su postura inicial, rechazando la resolución de esta Procuraduría.

1.4.2. Publicidad de las sesiones de las Juntas Vecinales

El expediente **Q/1718/06** se inició a instancia de algunos vecinos de Marmellar de Arriba (Burgos) que trasladaron a esta Institución su malestar por el desconocimiento de los asuntos que se abordaban en las sesiones de la Junta Vecinal y los acuerdos que se adoptaban sobre ellos.

Admitida a trámite la reclamación se solicitó información a la Junta Vecinal que remitió su informe once meses después de haberse cursado la petición de esta Procuraduría y después de haber realizado varios requerimientos de la misma.

La respuesta enviada afirmaba que la Junta Vecinal disponía de un tablón de anuncios donde se exponían al público los acuerdos y avisos de interés para los vecinos, si bien señalaba que las reuniones se celebraban en la Secretaría del Ayuntamiento de Alfoz de Quintanadueñas, al igual que las demás entidades locales menores situadas en este término municipal.

A la vista de este informe se consideró necesario recordar los preceptos que establecen el lugar de celebración de las sesiones, art. 49 del Texto Refundido de Régimen Local, aprobado por RDLeg 781/1986, de 18 de abril (TRRL), precepto de carácter básico, y el art. 85.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre (ROF). Según estos preceptos las sesiones deben celebrarse en la sede de la respectiva corporación, salvo casos de fuerza mayor.

El público tiene derecho de asistencia a toda sesión pública, por lo cual la celebración de la sesión en un lugar distinto de la sede puede obstaculizar el ejercicio de este derecho si los ciudadanos tienen que desplazarse a un lugar distinto para asistir a las sesiones de la Junta Vecinal y, por otro lado, el lugar que se mencionaba, la Secretaría del Ayuntamiento, difícilmente tendría la capacidad suficiente para posibilitar la presencia de los vecinos.



En cuanto a la posible duda que podría suscitar la publicidad de las sesiones de las juntas vecinales derivada de la remisión legal al régimen de la junta de gobierno local se hacían también algunas precisiones.

Los arts. 70.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 88 y 227 del ROF determinan que las sesiones del pleno serán públicas, si bien también hacen referencia a que las sesiones de la junta de gobierno local no lo son.

Ciertamente, el art. 143 del ROF establece que el régimen de sesiones de las juntas vecinales se acomoda a lo dispuesto para la junta de gobierno local, aunque estas normas a su vez se ajustan a lo establecido para el funcionamiento del pleno.

Igualmente, la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León dispone que la junta vecinal ostenta las atribuciones que la legislación vigente establezca como propias del pleno.

A juicio de esta Institución carecería de sentido que el máximo órgano representativo de las entidades locales menores, la junta vecinal no funcionara bajo el mismo régimen de publicidad de sesiones que el pleno.

Estas consideraciones motivaron la formulación de una resolución a la Junta Vecinal de Marmellar de Arriba para que las próximas sesiones se celebraran en la sede de esa entidad local menor, facilitando la posibilidad de asistencia del público a las mismas.

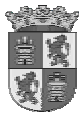
Sin embargo a fecha de cierre de este informe no se había recibido comunicación de la Junta Vecinal manifestando su postura frente a dicha resolución.

1.4.3. Acceso de los ciudadanos a información municipal

El expediente **Q/0112/07** planteaba dos cuestiones que afectaban al ejercicio del derecho a la información por los ciudadanos en el municipio de Riello (León).

Una de ellas se refería a las dificultades que para las personas con movilidad reducida suponía la ubicación del tablón de anuncios de la entidad en la primera planta de la casa consistorial, cuyo acceso sólo era posible por unas escaleras y, la otra, a la negativa a expedir a solicitud de un ciudadano una copia de la documentación cartográfica integrada en un expediente de modificación de las normas urbanísticas vigentes en la localidad.

En cuanto a la primera de las cuestiones, reconocía el informe municipal que la ubicación del tablón en la primera planta del edificio podía dificultar su consulta a las personas discapacitadas y manifestaba la intención de encontrar una solución que compatibilizara la función del tablón de ofrecer información al público y la seguridad de los documentos, por lo que únicamente se rogaba desde esta Procuraduría la mayor celeridad posible en su adopción.



En cuanto al segundo motivo de queja, el Ayuntamiento ponía de manifiesto que el interesado había tenido a su disposición la documentación en el periodo de información pública, si bien su reproducción no resultaba posible.

Ciertamente en el trámite de información pública no existe obligación de autorizar la expedición de fotocopias de toda la documentación que se encuentra a disposición del público, aunque nada impediría que así se hiciera; lo que no puede negarse es la consulta de la documentación, aunque en este caso sí se había permitido al administrado.

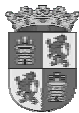
Sin embargo al margen de la consulta de la documentación que el administrado había realizado en el periodo de información pública, había dirigido dos solicitudes de expedición de una copia de los planos.

Lo procedente hubiera sido examinar la contestación formal dada por esa Administración a los efectos de valorar si se había producido o no un incumplimiento o una denegación injustificada de la petición del administrado de obtener copia de documentación obrante en los archivos municipales.

Sin embargo no constaba a esta Procuraduría del Común que se hubieran resuelto las peticiones formuladas en los escritos cursados por el interesado.

Todo ello hizo necesario recordar al Ayuntamiento de Riello la regla general de la obligación de la Administración de responder a todas las solicitudes que deduzcan los particulares y por tanto también a esta petición, que en caso de ser denegatoria debería motivarse convenientemente (art. 70.3 de la Ley de Bases de Régimen Local y 37.4 y 54.1.a de la Ley 30/1992), teniendo en cuenta que no caben fórmulas genéricas aludiendo sin más especificación al deterioro de la eficacia del servicio o al interés público, sino que debe motivarse con suficiente detalle aplicado al supuesto en cuestión.

En referencia a esta concreta cuestión de acceso a los registros públicos y derecho a la obtención de copia de los documentos obrantes en los archivos municipales, se consideró preciso mencionar la doctrina jurisprudencial más reciente mantenida por el Tribunal Supremo, cuyo criterio se plasma en la Sentencia de fecha 14 de noviembre de 2000, según la cual este derecho exige, con el fin de respetar su núcleo esencial integrado por el haz de facultades que lo hacen reconocible y la efectividad de los intereses del administrado a que responde, que se haga en un grado razonable asequible a los particulares, superando las limitaciones derivadas de su posición de inferioridad material frente a los poderes públicos, el adquirir conocimiento de los datos y documentos que puedan legítimamente interesarles, sin otras limitaciones que las que el propio precepto constitucional contempla -en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas- y las derivadas de las



normas generales de procedimiento y de los principios de proporcionalidad, racionalidad y buena fe a que debe sujetarse el ejercicio de todo derecho.

Por otro lado, en la respuesta dirigida por el Ayuntamiento a esta Procuraduría se apuntaba la posibilidad de que el peticionario formulara una petición individualizada de los planos cuya copia solicitaba, solución que podía considerarse proporcionada, dado que no existe un derecho indiscriminado a obtener copias de expedientes, algunos de ellos, como los referentes a temas urbanísticos, sumamente complejos y con documentos, planos, de complicada duplicación, aunque también podrían facilitarse de forma progresiva.

La resolución dirigida al Ayuntamiento de Riello contenía las siguientes recomendaciones:

“Que a la mayor brevedad disponga la ubicación del tablón de anuncios de la entidad en lugar accesible a todos los ciudadanos, facilitando su consulta a las personas con movilidad reducida.

Que se proceda a resolver las peticiones dirigidas por el interesado sobre obtención de una copia de la documentación cartográfica integrada en el expediente de aprobación de la Modificación Puntual de las Normas Urbanísticas y del Plan Parcial del Sector de Pandorado”.

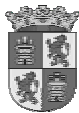
El Ayuntamiento se mostró favorable a aceptar tales indicaciones.

1.4.4. Procedimiento de aprobación de la cuenta general de las entidades locales

En algunas de las quejas formuladas por los ciudadanos, como por ejemplo la recogida en el expediente **Q/40/07**, incoado frente a la Junta Vecinal de Palacios del Sil (León), o en el expediente **Q/725/07**, frente al Ayuntamiento de Peralejos de Abajo (Salamanca), pudo comprobarse que no se habían cumplido los plazos establecidos en los arts. 116 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local y 212 del RDLeg 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, para la aprobación de las cuentas del ejercicio.

Según estos preceptos, los estados y cuentas de la entidad local deben rendirse por su presidente antes del día 15 de mayo del ejercicio siguiente al que correspondan. La cuenta general formada por la intervención debe ser sometida antes del día 1 de junio a informe de la comisión especial de cuentas de la entidad local.

La cuenta general debe ser expuesta al público por plazo de 15 días, durante los cuales y ocho más los interesados pueden presentar reclamaciones, reparos u observaciones,



que darán lugar a las comprobaciones e informes oportunos para que la cuenta pueda ser aprobada por el pleno de la corporación antes del día 1 de octubre.

Teniendo en cuenta tales preceptos debió indicarse a estas entidades que en futuros ejercicios extremaran el cumplimiento de los plazos legales establecidos en el procedimiento de aprobación de la cuenta general.

1.5. Contratación

A continuación se recogen algunos de los supuestos analizados por esta Procuraduría en materia de contratación administrativa que dieron lugar a la formulación de resoluciones por haber observado alguna actuación que debía corregirse por la administración local afectada.

1.5.1. Falta de abono de gastos de dirección de obra

El interesado en el expediente **Q/2477/06** lamentaba la falta de abono de una factura correspondiente a la dirección técnica de una obra realizada en el municipio de Cacabelos (León), cuyo pago había requerido del Ayuntamiento sin haber obtenido respuesta.

Desde esta Procuraduría se solicitó al Ayuntamiento de Cacabelos la remisión de un informe con el fin de decidir sobre la procedencia o no de la queja, informe que no se recibió pese a haberse enviado hasta cinco recordatorios de la petición inicial.

No obstante la documentación aportada junto con la reclamación permitía sentar unas conclusiones de las cuales se dio traslado al Ayuntamiento, no sin antes recordarle el deber que, con carácter preferente y urgente, tienen todos los órganos y entes sujetos a la supervisión del Procurador del Común de colaborar y de auxiliarle en sus investigaciones.

Sobre la cuestión que constituía el fondo de la reclamación se comprobó que el contrato suscrito por el Ayuntamiento de Cacabelos con el adjudicatario de la obra había establecido una cláusula según la cual los gastos de la dirección de obra deberían financiarse por este último.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa desde el año 1999 ha abordado en diferentes informes la cuestión relativa a la legalidad de las cláusulas introducidas en los pliegos de cláusulas de los contratos de obras que atribuyen la financiación de los honorarios devengados por la dirección de la obra al adjudicatario del contrato. (Informes de 30-6-99, 23-12-99, 28-2-03, 7-6-04, 12-11-04).

En ellos llega a la conclusión de que tales cláusulas deben considerarse nulas por contradecir el art. 11.2 e) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por entender que los gastos de dirección del técnico director de la obra tiene que asumirlos la administración, bien a través de sus propios técnicos, bien mediante el correspondiente contrato de consultoría



y asistencia, sin que dichos gastos puedan considerarse incluidos en el concepto de gastos generales del presupuesto de la obra, ni pretender que sean satisfechos por el adjudicatario del contrato de obras mediante incremento del precio del contrato.

Esta doctrina encuentra su fundamento en la regulación de la contratación administrativa según la cual la actuación que desarrolla el director de obra está dirigida a cumplir su función como representante de la administración, no como empleado del contratista.

En cuanto a los efectos de la inclusión de dicha cláusula en un contrato de obras se citaba la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 2-2-05, en la que había entendido el Tribunal que la cláusula no alteraba la posición jurídica del director de la obra con el Ayuntamiento, lo que suponía el derecho del primero a cobrar su precio, sin perjuicio de que el Ayuntamiento pudiera luego exigirlo al adjudicatario apoyándose en aquella cláusula.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas se dirigió al Ayuntamiento de Cacabelos una resolución que contenía las siguientes indicaciones:

“Se recuerda a esa Corporación la obligación que la Ley 2/1994, de 9 de marzo, le impone de auxiliar al Procurador del Común en la investigación de las quejas que ante el mismo se presenten en relación con la actuación de la administración pública.

Que en sucesivos contratos de obras que se lleven a cabo por esa entidad local se prescinda de incluir en los mismos la cláusula en virtud de la cual se atribuye al adjudicatario la financiación del contrato de dirección de obras, teniendo en cuenta la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Que se proceda a asumir los gastos derivados de dicha dirección en el supuesto de que exista una relación contractual entre el Ayuntamiento de Cacabelos y [...] para llevar a cabo la dirección de la obra.

Que se proceda a dar respuesta expresa a los escritos de fechas[...]”.

A la conclusión de este informe no se había recibido respuesta municipal alguna sobre dicha resolución.

1.5.2. Defectuosa ejecución de una obra pública

El expediente **Q/16/06** se inició mediante la denuncia de un ciudadano disconforme con la ejecución de una obra de pavimentación en el municipio de Navalunga (Ávila), por las deficiencias que a su juicio se observaban después de que hubiera finalizado aquella.

Esta Procuraduría solicitó información sobre el asunto objeto de la queja al Ayuntamiento de Navalunga, quién indicó que la obra había sido contratada por la Diputación Provincial de Ávila.



El organismo provincial nos envió un informe emitido por la dirección técnica de la obra en el que se reconocía la existencia de deficiencias de las que se responsabilizaba a la empresa contratista, habiéndose comprometido ésta verbalmente a su reparación, aunque después no se habían realizado otras gestiones.

El RDLeg 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP) establece que las obras se ejecutarán con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y al proyecto que sirve de base al contrato y conforme a las instrucciones que en interpretación técnica de éste diere al contratista el director facultativo de las obras. Cuando dichas instrucciones fueren de carácter verbal, deberán ser ratificadas por escrito en el más breve plazo posible, para que sean vinculantes para las partes. (Art. 143).

Con carácter general, cuando la obra que es objeto de un contrato se ejecuta conforme al mismo y a satisfacción de la administración se entiende cumplido el contrato, si bien se requiere un procedimiento formal de entrega a la administración, la recepción, momento a partir del cual comienza el período de garantía. Durante el período de garantía el contratista sigue respondiendo de los defectos de la construcción, así lo establece el art. 143.2 TRLCAP: "Durante el desarrollo de las obras y hasta que se cumpla el plazo de garantía, el contratista es responsable de los defectos que en la construcción puedan advertirse."

En consecuencia, aun después de la entrega de las obras y durante el período de garantía, corren a cargo del contratista los defectos constructivos y conservación de la obra, plazo de garantía que se establece en el pliego de cláusulas administrativas particulares, según la naturaleza y complejidad de la obra.

La recepción formal ha de efectuarse mediante la correspondiente acta, cuya finalidad es dejar constancia de que las obras carecen de defectos y se encuentran en condiciones de ser recibidas; caso contrario, se determinan los defectos y se otorga plazo para subsanarlos, y una vez subsanados se reciben las obras.

Caben, por tanto, dos posibilidades que se especifican en el art. 147 TRLCAP:

- Si se encuentran las obras en buen estado y con arreglo a las prescripciones previstas, el funcionario técnico designado por la administración contratante y representante de ésta las dará por recibidas, levantándose la correspondiente acta y comenzando entonces el plazo de garantía.

- Cuando las obras no se hallen en estado de ser recibidas, se hará constar así en el acta y el director de las mismas señalará los defectos observados y detallará las instrucciones precisas fijando un plazo para remediar aquellos. Si transcurrido dicho plazo el contratista no lo



hubiere efectuado, podrá concedérsele otro nuevo plazo improrrogable o declarar resuelto el contrato, aunque no es una opción libre para la administración, pues sólo podrá resolver el contrato cuando se trate de defectos sustanciales en relación con el objeto del contrato.

Cuando intervengan varios en la financiación de la obra -supuesto frecuente en el ámbito municipal donde parte de la financiación puede proceder de otras administraciones superiores-, la orden de reparación corresponde a quien celebró el contrato (STS de 24-10-1988).

Deben hacerse constar con detalle y precisión los defectos en el acta, poniéndolos en conocimiento del contratista, así como las instrucciones necesarias para su subsanación, así lo viene exigiendo tanto el Tribunal Supremo como el Consejo de Estado.

El Tribunal Supremo, entre otras, en las sentencias de 18 de septiembre de 1987 y 5 de enero de 1988, ante la omisión de los defectos en el acta de recepción, una vez transcurrido el plazo de garantía considera extinguida la facultad de la administración de exigir responsabilidad al contratista salvo por vicios ocultos, al quedar la administración vinculada por su actuación.

En el mismo sentido el Consejo de Estado afirma en el dictamen de 19-12-1984 que la conducta de la Administración a través de la comisión receptora implica una recepción de lo realizado por la empresa.

En el caso planteado en la reclamación no se concretaba si la obra había sido recibida formalmente, lo único que se derivaba de la información recibida es que habían existido defectos en las obras ejecutadas que determinaban un incumplimiento imputable al contratista, por lo que lo procedente hubiera sido exigir su reparación antes de recibir la obra.

Si se hubiera formalizado el acta con las advertencias y exigencias de subsanación correspondientes, se habría podido demorar la recepción de la obra hasta su subsanación; aún no habiéndolo hecho así, a partir de la fecha de recepción de la obra se iniciaba el cómputo del plazo de garantía, por lo que debía exigirse dentro de este plazo al contratista la conclusión y subsanación de las obras.

Conforme dispone el párrafo segundo del art. 147.3 del TRLCAP, dentro del plazo de quince días anteriores a la finalización del plazo de garantía, el director facultativo de la obra, de oficio o a instancia del contratista, redactará un informe sobre el estado de la obra, informe que viene a cumplir el papel de la antigua recepción definitiva. En efecto, así se distingue:

a) Si el informe es favorable, el contratista quedará relevado de toda responsabilidad, salvo la responsabilidad quinquenal por vicios ocultos, procediéndose a la devolución de la garantía.



b) Si el informe fuera desfavorable y los defectos observados se debieran a deficiencias en la ejecución de la obra, se procederá a dictar las oportunas instrucciones al contratista para la debida reparación de lo construido, concediéndole un plazo para ello durante el cual continuará encargado de la conservación de las obras, sin derecho a percibir cantidad alguna por ampliación del plazo de garantía.

En consecuencia el contratista debe efectuar la totalidad de las reparaciones conforme a lo ordenado por el director de la obra y, si no lo realiza en el plazo concedido, podrá la Administración efectuarlo mediante ejecución subsidiaria por persona distinta del destinatario del mismo y a cuenta de éste. Los arts. 96 y 98 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, permiten la ejecución subsidiaria, caso de no llevarse a cabo lo ordenado por la Administración, pero el desencadenamiento de tal medida ha de ir precedida de un previo apercibimiento al interesado.

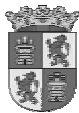
Por tanto siendo el responsable el contratista de los defectos que surjan durante el desarrollo de las obras y durante el plazo de garantía, debía instarse a éste a la reparación de los mismos; si no lo hiciera la Administración debería proceder a la ejecución subsidiaria para reparar las deficiencias existentes en las obras contratadas con cargo a las fianzas definitivas.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones se remitió una resolución a la Diputación Provincial de Ávila a fin de que procediera a requerir a la empresa contratista para que reparara las deficiencias observadas en la ejecución de la obra de urbanización de Navalunga cuya existencia se hubiera acreditado de conformidad con el régimen legal expuesto. Dicha resolución fue aceptada.

1.5.3. Falta de resolución de la impugnación del pliego de condiciones de un contrato

El expediente tramitado con la referencia **Q/1898/06** planteaba la existencia de irregularidades en un procedimiento de contratación efectuado en el municipio de Matallana de Torío (León) derivadas de la imposición al concesionario en el pliego de condiciones de una obligación que no guardaba relación con el objeto del contrato, motivo por el cual se había impugnado el pliego, si bien el Ayuntamiento no había resuelto dicha reclamación.

La cuestión revestía importancia teniendo en cuenta que el contrato se rige, en lo no previsto en la legislación de contratos de las administraciones públicas, por lo que se establezca en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y en los pliegos de prescripciones técnicas, que contienen el conjunto de cláusulas de carácter jurídico, económico y técnico que regirán cada contrato, cláusulas que si no son atacadas oportunamente mediante la



impugnación de los pliegos que las contienen devienen firmes y consentidas y no pueden ser atacadas posteriormente al socaire de los actos posteriores de adjudicación.

El carácter de los pliegos como conjunto de reglas que van a regir las fases posteriores del contrato permite su impugnación anterior y por separado a la fase de adjudicación del contrato, para evitar que causen estado determinaciones de los pliegos que puedan ser contrarias a derecho.

En numerosas ocasiones esta Institución ha recordado a las administraciones su deber de resolver de modo expreso y en el plazo previsto los procedimientos que ante ella se promuevan, al amparo de lo establecido en el art. 42 LRJAP y PAC.

En este caso concreto la apreciación de que una cláusula concreta del pliego era contraria a derecho debería llevar a formular una nueva convocatoria para que pudieran acceder a ella todos los que no habían participado en función del requisito que ahora se rechazaba; si bien no podían determinarse las consecuencias que se derivaban para quien había impugnado el pliego pero después no se había presentado a la licitación, ni se podía afirmar que cumpliera el resto de los requisitos exigidos, como tampoco si, de haber intervenido, hubiera variado el resultado de la adjudicación.

En la reclamación se planteaba la posibilidad de que se declarara la responsabilidad de la Administración local por la falta de respuesta a la impugnación del pliego de condiciones, si bien en este punto debía recordarse la doctrina sentada por el Tribunal Supremo (SSTS 5-12-1995, 7-3-2001, 8-3-2005 y 21-2-2006), según la cual la situación jurídica de los participantes en el concurso es una situación jurídica débil y no tienen, por el solo hecho de concurrir al mismo, otra expectativa jurídica que las que pueden deducirse de una hipotética y futura adjudicación del mismo.

Según el Tribunal Supremo lo que ostentan es una esperanza o previsión genérica de la adquisición futura de un derecho, pero no existe un hecho adquisitivo ya realizado en parte para que pueda hablarse de una verdadera expectativa de derecho. Su situación jurídica no pasa de ser una eventualidad indeterminada y contingente sin más trascendencia jurídica que la derivada de su participación en la licitación, por lo que se trata de una situación jurídica excesivamente débil, de una titularidad insegura, dudosa o contingente, no susceptible de indemnización, como ya observaron las sentencias de este Tribunal de 18-10-1993, 11-2-1995 y 7-11-1995.

No obstante se estimó oportuno trasladar al Ayuntamiento de Matallana de Torío una resolución para que cumpliera con el deber de resolver expresamente los recursos planteados por los ciudadanos derivado del art. 42 de la Ley 30/1996, de 26 de diciembre.



El expediente hubo de ser archivado sin conocer la postura del Ayuntamiento a la anterior resolución.

1.5.4. Valoración de ofertas en la adjudicación de contrato mediante la forma de concurso

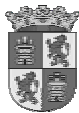
Los problemas de la selección del contratista en el procedimiento de concurso y la valoración de las ofertas presentadas dieron lugar a la formulación de dos resoluciones durante el pasado ejercicio, a la conclusión de dos expedientes iniciados en ejercicios anteriores con las referencias **Q/2055/05**, frente al Ayuntamiento de Navas de Oro (Segovia) y **Q/1843/06**, frente a la Junta Vecinal de Ribaseca (León), aunque ninguno de ellos trasladó a esta Procuraduría su parecer sobre las consideraciones efectuadas, basadas en la regulación establecida en el RDLeg 2/2000, de 16 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Señala este texto legal en su art. 74 que en el concurso, la adjudicación recaerá en el licitador que, en su conjunto, haga la proposición más ventajosa, teniendo en cuenta los criterios que se hayan establecido en el pliego, sin atender exclusivamente al precio de la misma y sin perjuicio del derecho de la Administración a declararlo desierto.

El art. 86 de la propia ley regula los criterios para la adjudicación del concurso al disponer que en los pliegos de cláusulas administrativas particulares del concurso se establecerán los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, tales como el precio, la fórmula de revisión, en su caso, el plazo de ejecución o entrega, el coste de utilización, la calidad, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la posibilidad de repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otras semejantes, de conformidad a las cuales el órgano de contratación acordará aquella. El número 2 del precepto añade que los criterios a los que se refiere el apartado anterior se indicarán por orden decreciente de importancia y por la ponderación que se les atribuya.

La relación de los criterios objetivos que señala el art. 86 del RDLeg 2/2000 para la adjudicación de los concursos no es una enumeración cerrada, sino que tiene carácter ejemplificativo y ello por las expresiones que aparecen en el texto de dicho artículo tales como "u otras semejantes".

El art. 67.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RD 1098/2001, de 12 de octubre, indica también que el contenido general del pliego cláusulas administrativas particulares debe incluir los criterios para la adjudicación del concurso, por orden decreciente de importancia, y su ponderación (Apartado i).



Las líneas básicas de interpretación de estos preceptos las fija el Tribunal Supremo en su sentencia de 30 de mayo de 2000, que entiende que la "proposición más ventajosa" es un concepto jurídico indeterminado, para cuya aplicación el órgano actuante deberá llevar a cabo un proceso intelectual en el que, atendiendo a la realidad de las circunstancias que se le muestran, y no a su libre juicio, concluya cuál de las ofertas presentadas es subsumible en el único supuesto de solución justa, que se corresponde con la necesidad de seleccionar entre aquellas precisamente la única que pueda merecer la calificación de proposición más ventajosa de conformidad con los criterios establecidos en los pliegos de cláusulas administrativas particulares del concurso. Según el Tribunal esos criterios funcionarán como directivas a las que ha de atenerse necesariamente en sus valoraciones el órgano contratante, lo que ya de por sí exige una motivación o un razonamiento en el que se explique el proceso intelectual seguido para adoptar la decisión de cuál sea la proposición más ventajosa.

En consecuencia los pliegos deben determinar los criterios por los que deba regirse el contrato concreto de que se trate, por el orden que en el mismo se fije y de acuerdo con la ponderación que se les atribuya.

La razón de este proceder viene impuesta por la capacidad de decisión que el concurso otorga a la Administración, a diferencia del automatismo con el que tiene que actuar cuando se trata del procedimiento de subasta.

Por tanto la administración para adjudicar el contrato se ve limitada por dos circunstancias:

a) Los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de condiciones administrativas particulares; criterios que han de ser adecuados al objeto, naturaleza y características del contrato.

b) La adjudicación ha de ser motivada. Las SSTs 17-7-1991 y 26-10-1993, entre otras, declaran que la motivación es inexcusable cuando la administración ha de optar entre varios contratistas, porque la motivación es, de una parte, la garantía de que la decisión no se toma de forma arbitraria sino fundada y razonadamente; y, de otra, es el medio de que los demás interesados puedan combatir esa fundamentación cuando haya discurrido fuera de los márgenes legales en que el contenido de todo actuar administrativo debe moverse.

En los casos examinados por esta Procuraduría se desconocían los criterios establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares utilizados para la selección de la oferta más ventajosa, como también su ponderación o la valoración otorgada a cada una de las ofertas presentadas, por lo que no podía determinarse si las adjudicaciones en ambos casos se habían realizado en debida forma.



Por ello en ambos casos se consideró precisó emitir una resolución recordando a las Administraciones implicadas que cuando acudieran al concurso como forma de selección del contratista, los pliegos de cláusulas administrativas particulares debían establecer los criterios objetivos que debían servir de base para la adjudicación y su ponderación, para determinar la proposición económicamente más ventajosa.

1.6. Otras cuestiones

1.6.1. Nombramiento de vocales de Junta Vecinal

En la reclamación registrada con el número **Q/1099/07** se cuestionaba la legalidad del nombramiento de un vocal de una Junta Vecinal que no tenía la condición de elector en la localidad citada según el censo electoral vigente para las elecciones de 27 de mayo de 2007, que había sido nombrado por elección directa del Alcalde Pedáneo.

El art. 199 de la LO 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG) establece en cuanto al régimen electoral de las entidades locales de ámbito inferior al municipio que será el que establezcan las leyes de las comunidades autónomas que deberán respetar lo dispuesto en la Ley Reguladora del Régimen Local.

La Ley 1/1998, de 4 de junio, del Régimen Local de Castilla y León dispone para el nombramiento de los vocales que la Junta Electoral de Zona proclama de forma directa al candidato que hubiera obtenido el segundo lugar en número de votos, prevaleciendo en caso de empate el de menor edad, y determina también el número de vocales que corresponde designar al Alcalde Pedáneo. (Art. 59).

Son elegibles con arreglo a las normas generales establecidas en la LOREG los españoles mayores de edad que reúnan la condición de elector, sin exigir que dicha condición se reúna en el municipio en que presente la candidatura.

La Junta Electoral Central ha manifestado reiteradamente que la inscripción en el censo o padrón municipal de habitantes del municipio no es condición necesaria para ser candidato en las elecciones locales. (Instrucción de 4-4-91, 20-1-00).

Más concretamente la Junta Electoral Central en Acuerdo adoptado en sesión de fecha 23-1-02, ha establecido unos criterios en relación con las elecciones de las juntas vecinales de las entidades locales menores, entre los cuales expresamente determina que aunque la condición de elector se reserva sólo a los vecinos de la entidad local menor para la elección de Alcalde Pedáneo, no se exige en la referida Ley 1/1998 vecindad en la entidad local menor para acceder al cargo de alcalde pedáneo o al de vocal de junta vecinal.



Lo cierto es que la Ley de Régimen Local de Castilla y León no establece como requisito para ser vocal de una junta vecinal la condición de estar inscrito en el censo electoral ni en el padrón de habitantes de esa localidad, sin distinción alguna entre los vocales que lo sean por elección directa de los electores de aquellos otros que lo son por designación del alcalde pedáneo, motivos por los cuáles la queja no fue admitida a trámite.

1.6.2. Gestión del Padrón de habitantes

Varios ciudadanos se dirigieron a esta Procuraduría para exponer su malestar ante la negativa a ser inscritos en el padrón de habitantes del municipio de Molinaseca (León) dando lugar al inicio del expediente **Q/2479/06**. Según la reclamación, los ciudadanos habían solicitado la inscripción en el padrón municipal de habitantes de ese municipio en diferentes fechas entre los meses de agosto, septiembre y octubre de 2006, no habiéndose practicado la misma.

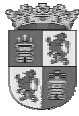
Iniciada la investigación oportuna, se solicitó del Ayuntamiento información en relación con las cuestiones planteadas en la reclamación.

En atención a dicha petición se remitió el informe en el cual se reconocía que varias personas habían solicitado ser dadas de alta en el padrón municipal de habitantes alegando que tenían su residencia habitual en ese término municipal, ante lo cual el Ayuntamiento había practicado alguna investigación, que no se concretaba, y de la que había resultado que tenían su domicilio habitual en otras localidades.

El informe municipal indicaba también que había entregado fotocopias del Reglamento de Población y había advertido a estas personas de lo preceptuado en la Resolución de 24 de febrero de 2006 de la Oficina del Censo Electoral, sobre repercusión de bajas de oficio por inscripción indebida en los padrones municipales y procedimiento de control de las altas en el Censo Electoral.

En el análisis de los hechos denunciados debía partirse de la regulación establecida en el art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local de 2 de abril de 1985 (LRBRL), según la redacción dada a dicho precepto por la Ley 4/1996, de 10 de enero, y en el art. 54.1 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales (RP), aprobado por RD 1690/1986, de 11 julio, en la redacción dada por el RD 2612/1996, de 20 de diciembre, según los cuales toda persona que viva en España está obligada a inscribirse en el padrón del municipio en el que resida habitualmente y quien viva en varios municipios deberá inscribirse únicamente en el que habita durante más tiempo al año.

La formación, mantenimiento, revisión y custodia del padrón municipal corresponde al Ayuntamiento, así se establece en el art. 17.1 de la Ley 7/1985 y 60 del Reglamento de



Población, los ayuntamientos realizarán las actuaciones y operaciones necesarias para mantener actualizados sus padrones de modo que los datos contenidos en éstos concuerden con la realidad.

De acuerdo con ello, se atribuyen facultades a los Ayuntamientos para comprobar la concurrencia de los requisitos que dan derecho u obligan al empadronamiento y la veracidad de los datos declarados por los vecinos a fin de que el padrón responda en todo caso a la realidad.

A estos efectos, el art. 72 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales faculta a los ayuntamientos para dar de baja de oficio, por inscripción indebida, a quienes figuren empadronados incumpliendo los requisitos establecidos en el art. 54, una vez comprobada esta circunstancia en el expediente en el que se dará audiencia al interesado.

En la interpretación y valoración de los preceptos reseñados debía hacerse referencia a la ofrecida por el Tribunal Supremo y el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León sobre el requisito de la residencia habitual en los casos de solicitud de inscripción en el padrón de habitantes.

El Tribunal Supremo en la sentencia de 24 de septiembre de 1986 declaraba que no es necesario el requisito de la residencia previa, sino que basta la declaración de voluntad del administrado para adquirir la condición de residente.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, al examinar un supuesto de solicitud de alta en el padrón de un municipio por cambio de residencia, afirmó que una cosa es la baja de oficio y otra la denegación del alta, respecto a la cual no puede denegarse a priori por la falta de residencia, aunque también hacía referencia a una curiosa petición en masa de empadronamiento en vísperas de elecciones municipales. Aún así entendió el Tribunal que esto no podía conducir al Ayuntamiento a desconocer todo el procedimiento aplicable, porque sería igual a emitir un juicio de futuro sobre la intención del sujeto; no obstante, en caso de no corresponderse a la realidad podía el Ayuntamiento iniciar el procedimiento de baja de oficio que establece también esa normativa. (S. 16-4-2004).

En el mismo sentido volvió a pronunciarse el TSJ de Castilla y León en posteriores sentencias (20-4-2004, 14-5-2004 y 10-9-2004), con cita de las de otros Tribunales Superiores de Justicia. Así el TSJ de Canarias declaró en su sentencia de 27-2-2003, que corresponde -en principio- al interesado determinar cuál es el municipio elegido como su residencia habitual, lo que desde luego no le impide que viva temporalmente en otros lugares, y el hecho de cuál es el municipio donde lo hace con mayor habitualidad a lo largo del año, es un hecho que no cabe determinar inicialmente.



En el supuesto planteado en la reclamación un número de ciudadanos habían presentado una solicitud de alta en el padrón de habitantes de Molinaseca por motivos de cambio de residencia, sin embargo no habían sido inscritos.

Ni siquiera se había emitido un Decreto denegando la inscripción, simplemente se había practicado información para confirmar este extremo.

Es cierto que la verificación de los datos consignados por los vecinos puede llevarse a cabo exigiendo al efecto la presentación de los documentos que a título indicativo se contienen en el art. 59.2 del RP: documento nacional de identidad o tarjeta de residencia, el libro de familia, el título que legitime la ocupación de la vivienda u otros documentos análogos.

La Resolución de 4 de julio de 1997 por la que se aprueban las Instrucciones técnicas para la actualización del padrón municipal, en lo que se refiere a las actuaciones de comprobación de datos aclara las facultades atribuidas al Ayuntamiento para comprobar la veracidad de los datos consignados, mediante la posibilidad de exigir la aportación del título que legitime la ocupación de la vivienda, aclarando que puede ser una escritura de propiedad o un contrato de arrendamiento, pero también de suministro de un servicio de la vivienda (agua, gas, electricidad, teléfono, etc.) o incluso, de no existir en absoluto, debería comprobarse por otros medios que realmente habita ese domicilio.

En este caso no constaba que se hubiera requerido a los solicitantes la acreditación del título con que ocupaban el domicilio en el que solicitaban su empadronamiento, pero es que además estas personas manifestaban su voluntad de cambiar su residencia a partir del momento de su solicitud, fijando la misma en un domicilio que señalaban en cada caso concreto.

Ni la Ley 7/1985, de 2 de Abril, ni el citado Reglamento de Población exigen una justificación plena de la residencia habitual o de la residencia de la mayor parte del año en el municipio de empadronamiento a los vecinos que lo solicitan.

En la legislación examinada en materia de gestión del padrón no se requiere un tiempo de residencia previo para ser vecino de un municipio por lo que, en principio debe aceptarse cualquier solicitud de inscripción en el padrón municipal.

Es más, el requisito de la residencia habitual o durante más tiempo en el período de un año es de imposible comprobación a priori.

Conforme establece el art. 70 del citado Reglamento cuando una persona cambie de residencia deberá solicitar por escrito su inscripción en el Padrón del municipio de destino, el cual, en los diez primeros días al mes siguiente la remitirá al municipio de procedencia, donde se dará de baja en el padrón al vecino trasladado sin más trámite.



En tales supuestos basta la solicitud efectuada con ánimo de residir de modo habitual o la mayor parte del año si reside o habita en varios municipios, para cuya comprobación la justificación a aportar habrá de interpretarse en relación con lo dispuesto en el art. 59. 2, pero referida a la razonabilidad de ese ánimo o intención.

En conclusión, aunque se tengan indicios de que la persona que solicita la inscripción no reside en el municipio, se desconoce si va a residir a partir de ese momento, por lo que procede la inscripción. En el caso de que posteriormente se comprobara que efectivamente el ciudadano no reside en el municipio, el Ayuntamiento debería iniciar un procedimiento de baja de oficio con notificación al interesado, de forma que si no está de acuerdo con la baja de oficio, la misma sólo puede llevarse a cabo con el informe favorable del Consejo de Empadronamiento.

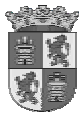
En cuanto a la Resolución de la Oficina del Censo Electoral que citaba el informe del Ayuntamiento de Molinaseca en su respuesta, de 24 de febrero de 2006, sobre la repercusión de las bajas de oficio por inscripción indebida en los padrones municipales y procedimiento de control de las altas en el censo electoral, la misma establece un procedimiento para confirmar con los ayuntamientos que las altas en el censo electoral se corresponden con la residencia habitual de los electores, cuando a juicio de la Oficina del Censo Electoral estos municipios tengan variaciones en un determinado mes.

Este procedimiento se inicia mediante requerimiento de la Delegación provincial de la Oficina del censo electoral al Ayuntamiento para que verifique que los electores inscritos en el Censo electoral, por haber sido dados de alta en el padrón, residen realmente en el municipio, procedimiento que consta de unos trámites concretos –entre ellos la notificación a los interesados- que pueden dar lugar al inicio de un expediente de baja de oficio por inclusión indebida.

De la información remitida se deducía que no podía ser de aplicación esta Instrucción de 24 de febrero de 2006 al caso examinado, ya que no habiendo sido inscritos los solicitantes en el padrón, tampoco figuraban variaciones respecto a ellos en el censo electoral, ni por tanto se cumplían las condiciones para que se haya tramitado dicho procedimiento.

Esta Procuraduría formuló al Ayuntamiento de Molinaseca la siguiente resolución:

“Que se resuelvan las peticiones de empadronamiento presentadas por cada uno de los solicitantes y se adopte, a la vista de las circunstancias de cada caso, la resolución que proceda en el plazo más breve posible y que, en caso de ser desfavorable a las pretensiones de los nuevos vecinos, motive debidamente esta resolución y notifique la misma a los interesados, con expresión de los recursos que procedan contra la misma”.



Sin embargo no se obtuvo respuesta posterior del Ayuntamiento manifestando su postura al respecto.

2. BIENES Y SERVICIOS MUNICIPALES

2.1. Bienes de las entidades locales

Las principales reclamaciones que plantean los ciudadanos se dirigen a denunciar la inactividad de las administraciones locales ante usurpaciones llevadas a cabo por terceros, fundamentalmente de bienes de dominio público, en especial caminos, pero también de bienes patrimoniales o comunales que son aprovechados por una única persona sin que la administración titular obtenga rendimiento alguno. Este año se ha mantenido el número de quejas presentadas, habiéndose incrementado las relativas al aprovechamiento de bienes comunales y a problemas derivados de la ocupación de bienes de dominio público.

Se han dictado 32 resoluciones en materia de bienes, de las cuales 11 fueron rechazadas, 13 aceptadas, y 8 no fueron contestadas o se encuentran pendientes de la oportuna respuesta de la administración.

En materia de bienes comunales se han dictado 9 resoluciones y 14 hacen referencia a ocupaciones de vías públicas por particulares; estas materias acaparan más del cincuenta por ciento de las resoluciones correspondientes a este apartado.

Se mantiene la colaboración de las administraciones, tanto respecto a la remisión de la información solicitada como en cuanto a la respuesta que facilitan a nuestras resoluciones, si bien el nivel de colaboración se encuentra en función de los medios personales y materiales con los que cuenta la administración en concreto a la que se dirige la Institución. Esto resulta más evidente en los supuestos de entidades locales menores, que están implicadas en la mayoría de los expedientes que hacen referencia al aprovechamiento de bienes comunales, pero también en materia de bienes patrimoniales y de ocupaciones de dominio público; en estos casos las respuestas suelen ser más incompletas, fundamentalmente porque no se tramitan los expedientes administrativos como consecuencia de la falta de medios personales de las administraciones locales afectadas.

2.1.1. Prerrogativas

El régimen jurídico protector del patrimonio de los entes locales se asienta sobre el principio de autotutela administrativa, conforme al cual corresponde a las entidades locales en su calidad de administración pública el ejercicio de acciones dirigidas a defender su patrimonio. La actuación de esta Institución se ha centrado en la vigilancia y el control del ejercicio de estas acciones por parte de la administración y en evitación de la inactividad de la misma.



2.1.1.1. Potestad de investigación

En múltiples expedientes se ha planteado la cuestión de la inactividad municipal ante la ocupación de franjas de terreno o caminos, calles, etc. al considerar los ayuntamientos que se trataba de terrenos privados o de servidumbres de paso (**Q/1615/06**, **Q/1219/06** y **Q/690/07**).

En el expediente **Q/1595/06** el motivo de la reclamación era el cerramiento realizado por un particular del camino que se encuentra en la localidad de Turienzo de los Caballeros, del municipio de Santa Colomba de Somoza (León). Se añade que, tras la realización de dicho cerramiento, resulta imposible transitar por el camino, que aparece inscrito en el catastro como vía de comunicación de dominio público.

Solicitada información el Ayuntamiento nos indica que desconoce la titularidad del referido camino, no constando inscrito en el Inventario de bienes de la entidad local. Adjuntan Informe emitido por el SAM en el que se concluye manifestando que dicho camino es de servidumbre de paso entre los predios afectados.

A la vista de lo informado, recordamos al Ayuntamiento que el art. 4.1.d) de la LBRL contempla la investigación como potestad de la que gozan las entidades locales.

Esta potestad tiene por objeto averiguar la situación de aquellos bienes cuya titularidad no consta pero existen indicios de que pudieran corresponder a la entidad local.

En el supuesto analizado, esta Institución consideró que existían indicios suficientes como para iniciar un proceso de investigación, ya que el camino aparece como tal en los catastros de rústica y de urbana más antiguos, incluso la Oficina de Catastro denomina dicho camino como vía de comunicación de dominio público.

El informe del SAM de la Diputación Provincial de León señala que la existencia del camino en los planos gráficos aportados aparece como innegable. Quizá pueda el Ayuntamiento examinar la información registral de las fincas involucradas, por si alguna de ellas está gravada con una servidumbre de paso establecida a favor de la otra o de otras; sin embargo, tal dato no consta, por lo que no podemos afirmar con la rotundidad que lo hace el Ayuntamiento que estamos ante una servidumbre de paso de los arts. 564 y ss CC.

Además, la servidumbre de paso, como discontinua que es, sólo puede adquirirse en virtud de título, por escritura de reconocimiento del dueño del predio sirviente, por sentencia firme o por destino del padre de familia (STS 14-7-95) y sólo puede extinguirse, si existía, en los supuestos establecidos en el art. 546 CC, por lo que si existía un camino y es una servidumbre, no un camino público, a los dueños de los terrenos les resultará fácil acreditar



tanto la constitución de la servidumbre por aportación de los títulos, como la desaparición de la misma por haberse producido la extinción al amparo de lo previsto en el art. 546 CC.

En cuanto a la falta de inscripción de este camino en el Inventario de bienes municipal, tal hecho no tiene el significado que pretende el Ayuntamiento, ya que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha señalado con reiteración que el inventario es un mero registro administrativo que por sí solo ni prueba ni constituye derecho alguno a favor de la corporación, y *sensu contrario*, la no inclusión en este Inventario de determinado bien o derecho no significa que éste no pertenezca a la Corporación Local.

Por ello se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Entidad Local que VI preside se valore la posibilidad de incoar un expediente de investigación según lo señalado, sobre el camino que es objeto del presente expediente de queja; y una vez concluido, si procede, ponga en marcha el ejercicio de la potestad recuperatoria actuando según lo expuesto en la presente resolución y ajustándose para ello a los trámites previstos en el RBEL.

Que en el supuesto de que carezcan de medios técnicos y jurídicos propios, interesen la asistencia del SAM de la Diputación Provincial de León”.

El Ayuntamiento de Santa Colomba de Somoza (León) no contestó a nuestra resolución.

2.1.1.2. Deslinde

En el expediente tramitado con el número **Q/1739/06** se denunciaba la existencia de diversas irregularidades en la tramitación del expediente de deslinde y recuperación de oficio de un camino municipal en la localidad de Cantalpino (Salamanca).

Tras la solicitud de información se remitió copia íntegra del expediente tramitado al efecto; el Ayuntamiento añadía que se está limitando a cumplir con su deber legal de defensa de los bienes de dominio público municipales.

Tras examinar la documentación remitida lo primero que se indicó, tanto a los reclamantes como al Ayuntamiento, es que el único pronunciamiento definitivo y con efecto de cosa juzgada sobre la titularidad de la franja de terreno en cuestión corresponde efectuarlo en exclusiva a los Juzgados y Tribunales Civiles. La actuación de la Procuraduría se limitó a realizar una valoración jurídica de la actuación conforme o no a derecho del actuar administrativo realizado por la entidad local. Dicho lo anterior, nos encontramos ante un expediente de deslinde y recuperación de oficio de bienes por parte de una entidad municipal por lo que se recordó al Ayuntamiento la normativa que regula tales expedientes así como los criterios que la



jurisprudencia considera aplicables para poder acordar administrativamente la recuperación de un bien.

En el expediente tramitado constan los informes técnicos y jurídicos, se oye a la parte y se resuelve en consecuencia, dándose al particular todas las posibilidades de alegación y recursos, por lo que entendemos que cuando el Ayuntamiento adopta el acuerdo definitivo de recuperación de oficio, no hace sino dictar un acto administrativo en el transcurso del expediente tramitado para la recuperación de un bien que la administración considera de dominio público y en el que ha sido oído el particular afectado.

Lo único que quedaba por analizar es si se daban las condiciones exigidas legalmente para que el Ayuntamiento pudiera acudir al expediente de recuperación de oficio. Y así observamos que en el acuerdo de recuperación de la franja de terreno delimitada por el deslinde no se tienen presentes los títulos de propiedad que aportaron los reclamantes, ni los planos antiguos de Catastro, ni las certificaciones del inventario de bienes que describen la anchura del camino en toda su longitud. Esta Institución, teniendo en cuenta toda la prueba obrante en este expediente y con la prudencia que las limitaciones respecto a la que hemos podido analizar nos impone, llega a la conclusión de que existe una duda razonable sobre la naturaleza demanial del bien en cuestión, la cual no permite estimar acreditada la existencia de una posesión pública anterior con destino a uso público de la franja de terreno, e igualmente impide estimar la existencia de una usurpación reciente realizada por los reclamantes, sobre todo cuando el Ayuntamiento no ha conseguido desvirtuar el uso y cultivo de la finca por los reclamantes en la extensión y con los límites que dicen tiene su propiedad durante muchos años.

Con los datos que se manejaron entendimos que, en este caso, no aparecía justificada y acreditada la ocupación de terreno de dominio público ya que no ha existido con anterioridad un paso público y continuado por esa franja; es más, la finca está cultivada a la vista de las fotografías y de la solicitud de ayudas de la PAC que nos ha remitido la parte reclamante, por lo que más bien la posesión acreditada es la privada, que se refuerza con los testimonios testificales unidos al expediente.

Es muy clara en este punto la STSJ de Navarra de 7 de marzo de 1998 al señalar: "Si bien el deslinde procede cuando apareciesen límites imprecisos entre las propiedades o indicios de usurpación, las operaciones técnicas de comprobación y la rectificación de situaciones jurídicas sólo es posible legalmente si nos encontramos ante supuestos plenamente acreditados, esto es, que la administración al levantar el acta de apeo o al aprobar el deslinde no puede desentenderse de las demás situaciones jurídicas consolidadas a favor de los particulares colindantes por venir éstas amparadas o protegidas por preceptos civiles e



hipotecarios, que no pueden ser ignoradas y que se verían contradichas si la Administración pudiese hacer declaraciones posesorias, aún con el carácter de provisionales, en contra de tales situaciones jurídicas por la vía del deslinde administrativo. En efecto, siendo el deslinde y amojonamiento una actividad dirigida a poner de manifiesto la posesión inherente al derecho de propiedad y dirigida a dotar a la Administración de la posibilidad de recuperar aquella por sí misma, sin necesidad de acudir a la tutela judicial, este privilegio ha de ser templado con el debido respeto a situaciones que, como la ostentada por la parte actora, ofrecen una apariencia suficientemente sólida de pacífica posesión amparada por un título dominical inscrito, como para diferir la posible controversia sobre la misma directamente a la vía jurisdiccional civil, debiendo entenderse que concurriendo aquella circunstancia la Administración no puede perturbar dicha situación posesoria si no es acudiendo previamente a un juicio reivindicatorio (Cfr. STS 10 de febrero de 1988 y 3 de marzo de 1992)".

Esta Institución manifestó sus dudas tanto en cuanto al dominio público de la franja de terreno que se dice camino tras el expediente de deslinde, como en cuanto a la posesión pública anterior del citado terreno, por lo que al faltar dichos requisitos los acuerdos de deslinde y, en especial, el de recuperación de oficio no serían conformes a derecho por estar incursos en causa de nulidad del art. 62.1 e) LRJAP y PAC. Se dictó la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Municipal que VI preside se valore la posibilidad de revisar de oficio los acuerdos de deslinde y recuperación de oficio llevados a cabo para la recuperación del camino de Villaflores, por estar incursos en causa de nulidad del art. 62.1 e) Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992)".

El Ayuntamiento de Cantalpino (Salamanca) rechazó, de manera motivada, esta resolución.

2.1.1.3. Recuperación de oficio

En el expediente **Q/70/07** se denunciaba el cerramiento de un camino por parte de un vecino en la localidad de Linares del Riofrío (Salamanca), de manera que incorporaba un tramo del mismo a su propiedad e impedía el acceso a otras fincas ubicadas en las inmediaciones. El Ayuntamiento informó que, efectivamente, se había colocado una puerta en un camino público, pero que se había retirado el candado por lo que era posible el libre tránsito por dicho camino, ya que la puerta se encuentra constantemente abierta.

Se recordó al Ayuntamiento que el ejercicio de las acciones en defensa del patrimonio de las entidades locales es una obligación impuesta a las mismas que no puede renunciarse por los gestores de dichas administraciones.



Parecía considerar el Ayuntamiento que, en este caso, no existe usurpación ya que la puerta se encuentra sin candado y el paso no se impide ni obstaculiza. Esta Institución entiende, sin embargo, que cuando un particular efectúa un cerramiento está sin duda definiendo los límites de su propiedad, tal y como señala el art. 388 CC, identificando el objeto de dominio, lo que al tiempo implica el ejercicio de la facultad de exclusión inherente a toda titularidad dominical. Facultades dominicales como la señalada sólo pueden ejercerse sobre finca propia y nunca sobre bienes o propiedades que son ajenos, como ocurre en el supuesto objeto del expediente de queja.

Por ello se instó al Ayuntamiento a concluir el expediente de recuperación de oficio que había iniciado, dejando así libre y expedito el camino en cuestión.

El Ayuntamiento aceptó nuestra resolución, si bien transcurrido un plazo de tiempo prudencial, el reclamante comunicó a esta Institución que no se había llevado a cabo actuación alguna en cumplimiento de la resolución aceptada, lo que motivó la reapertura del expediente, que finalmente ha concluido con la retirada de las puertas instaladas en el camino público.

Similares cuestiones se planteaban en el expediente **Q/279/07** en el que se denunciaba la ocupación de un espacio o terreno público por parte de un vecino que ha construido y cerrado su finca ocupando un desagüe y un antiguo camino en la localidad de Villageriz (Zamora). Tras recabar la información que se consideró oportuna y al constatarse por esta Institución la realidad de la ocupación, se recordó al Ayuntamiento la obligación del ejercicio de las acciones en defensa de su patrimonio, dictándose la siguiente resolución:

“Que se proceda a la tramitación de un expediente de recuperación de oficio del bien al que se hace referencia en el presente expediente de queja, según lo expuesto en la presente resolución.

Que en el supuesto de que se carezca de medios materiales o personales, solicite la asistencia de la Excm. Diputación provincial de Zamora”.

El Ayuntamiento de Villageriz (Zamora) aceptó la resolución.

2.1.2. Disfrute y aprovechamiento

2.1.2.1. Bienes de dominio público

2.1.2.1.1. Uso común

En el expediente **Q/2345/06** se denunciaba la situación en la que se encontraba la zona peatonal situada detrás de la Catedral de León por la utilización que de ella hacían algunos jóvenes. Anteriormente se había formulado una resolución en la que se solicitaba de la Corporación Municipal la adopción de medidas para prohibir o limitar la utilización de las zonas



peatonales de la ciudad como parque de acrobacias, eliminando de esta forma las molestias a los vecinos y viandantes así como el peligro de accidentes y cumpliendo la normativa general de tráfico respecto a la circulación de estos vehículos por aceras y zonas peatonales. Igualmente, se recomendaba al Ayuntamiento que adoptara medidas de seguimiento y control, así como de difusión de los usos que autoriza la normativa de tráfico en los espacios peatonales, mediante campañas específicas o en el marco de las campañas que habitualmente realiza esta Administración.

La resolución fue aceptada con fecha 26 de junio de 2006, pero pese a ello los vecinos han reiterado que esta zona sigue siendo utilizada para estas prácticas sin que se hayan tomado las medidas de control y seguimiento necesarias.

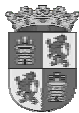
Ante la solicitud efectuada se remitió informe en el cual se hacía constar, entre otras cuestiones, la próxima elaboración de una Ordenanza sobre protección ciudadana y prevención de conductas antisociales, que recogerá como falta muy grave el impedir el normal tránsito peatonal o de vehículos, y como falta grave el dificultar dicho tránsito; adjuntando Informe de la Policía Local sobre la actividad desplegada, vigilancia que se efectúa en la zona y denuncias tramitadas.

Reiteramos al Ayuntamiento lo ya puesto de manifiesto en la anterior resolución, si bien se hizo hincapié en la obligación municipal de mantener las vías públicas en condiciones de ser usadas por la generalidad de los ciudadanos, sin que el uso de unos pocos pueda privar o limitar el uso de las calles y los espacios libres por los demás vecinos o transeúntes.

En este caso, además, entendíamos que existe un peligro cierto de accidentes o atropellos. Por ello y, dada la importancia de los intereses en juego y la habitualidad de los comportamientos de estos jóvenes, esta Institución consideró que resultaría conveniente que la Administración local adoptase cuantas medidas resultaran pertinentes para garantizar, por un lado, la continuidad en las labores de vigilancia y, por otro, la sensibilización de los ciudadanos, en especial los menores, con esta problemática, realizando con mayor regularidad las campañas a las que se hacía referencia en el Informe municipal.

Por otro lado, parece que existe una demanda en cuanto a los espacios destinados a estas actividades deportivas, ya que existe en la ciudad una única zona habilitada y se encuentra bastante alejada. Por consiguiente se consideró que el ayuntamiento debería valorar la posibilidad de acondicionar otros recintos para estas actividades, en el ejercicio de su competencia en la gestión de actividades e instalaciones deportivas y ocupación del tiempo libre, art. 25.2 m) LBRL.

Se formuló la siguiente resolución:



“Que por parte de la Corporación Municipal que VI preside se valore la posibilidad de incrementar las medidas de vigilancia y control para evitar que la zona peatonal de la Catedral sea utilizada como pista de acrobacias por patinadores y bicicletas, ya que las medidas utilizadas hasta el momento no han tenido el resultado esperado.

Que se incida en las campañas de información, y se dé la mayor difusión posible a las limitaciones o prohibiciones establecidas.

Que, en la medida que sus posibilidades económicas se lo permitan, valore la posibilidad de habilitar nuevas zonas acotadas para la practica de este tipo de actividades, una vez que se ha detectado esa necesidad”.

El Ayuntamiento de León aceptó nuestra resolución.

2.1.2.1.2. Uso especial

En el expediente **Q/176/07** se denunciaba la ocupación de una calle con un cerramiento formado con seto de jardinería en un espacio de aproximadamente catorce por cuatro metros en la vía pública de la localidad de Barcenillas del Ribero, perteneciente al Ayuntamiento de Merindad de Montija (Burgos). Se solicitó información, respondiéndose desde el Ayuntamiento que, efectivamente, el seto se había colocado, si bien eso no suponía, a juicio de la autoridad municipal, ninguna usurpación del dominio público ya que los jardines están cuidados, decoran la vía pública e impiden que en las puertas de las casas se acumule leña, fardos u ortigas, que son menos estéticos. Por ello el Ayuntamiento nos informó que no pensaba adoptar medida alguna.

A la vista de lo informado, recordamos a la autoridad municipal que los espacios públicos y las vías públicas están destinados al uso general y disfrute de todos los ciudadanos según la naturaleza de los bienes en cuestión y de acuerdo con dos principios: la libertad individual y el respeto a las demás personas. Los ciudadanos tienen derecho a utilizar libremente las vías públicas y han de ser respetados en su libertad, pero este derecho, que ha de ser ejercido con civismo, está limitado por las disposiciones sobre el uso de los bienes públicos y por el deber de respetar a otras personas y los bienes privados.

Desde un punto de vista de policía urbana y patrimonial, el supuesto que se plantea en la queja parece referirse a un uso común especial de la vía pública, a tenor de lo establecido en el art. 75.1 b) del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales al estar ocupada la vía pública de manera permanente con el citado jardín. Esta circunstancia justificaría la necesidad de que exista un control por parte de la administración local, control que se traducirá, normalmente, en la concesión de una licencia o autorización.



Esta autorización, que no existe en este caso o, al menos, nada nos indica el Ayuntamiento, se otorgaría de modo discrecional y a precario. Discrecional porque se trata de un acto que la administración titular del bien no tiene obligación de conceder y, a precario, porque en paridad no otorga un auténtico derecho subjetivo, sino a lo sumo un derecho debilitado, que es revocable por la misma en cualquier momento y, en principio, sin derecho a indemnización.

El respeto a la ley y a los derechos de los demás, conforme establece el art. 10.1 de la Constitución, son fundamento del orden político y de la paz social. El ejercicio del derecho que toda persona tiene a utilizar los bienes de dominio y uso público local -calles, plazas, paseos parques, caminos, etc.- viene por ello limitado o delimitado no sólo por la propia naturaleza y destino al uso público y común propiamente dicho de estos bienes demaniales, sino también por las disposiciones o normas que se hayan establecido en las leyes, así como en los reglamentos y ordenanzas locales, especialmente en los de policía urbana y de circulación.

No puede el Ayuntamiento amparar este tipo de actuaciones porque ello justificaría otras ocupaciones en otras zonas, con otros jardines o instalaciones igualmente "estéticas" pero que suponen una utilización privativa de un bien que es público.

Al señalar que estos jardines se permiten para evitar acumulación de leña o enseres que "afean" el entorno, el Ayuntamiento olvida que conforme establece el art. 20.1 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León, la vigilancia, conservación y limpieza de vías urbanas es competencia suya, y también lo es la seguridad en los lugares públicos y la ordenación del tráfico; y, por lo tanto, su obligación es mantener las vías en perfectas condiciones para ser usadas por la generalidad de los administrados, impidiendo las acumulaciones de leñas u otros enseres a los que alude.

Puede permitir o autorizar, como ya hemos dicho, la ocupación del dominio público, pero haciéndolo en el sitio y de la forma más adecuada para que no se prive ni se limite el uso de calles o espacios libres por los demás vecinos más de lo preciso.

Por ello se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Municipal que VI preside, se valore la posibilidad de requerir la retirada de la ocupación de la vía pública con jardines y otros elementos, que se produce en la [...] de la localidad de Barcenillas de Rivero, perteneciente a su municipio, o bien se conceda para esta ocupación la correspondiente licencia o autorización; pero siempre salvaguardando el uso público de la vía afectada por dicha instalación".

El Ayuntamiento de Merindad de Montija (Burgos) aceptó nuestra resolución.



En los expedientes **Q/420/07** y **Q/2483/06**, la cuestión que se aborda tiene que ver con la extralimitación por parte de algunos establecimientos de hostelería de los espacios concedidos para la ubicación de terrazas.

Así, el primero hace referencia a la situación que sufre un vecino de la localidad de La Alberca (Salamanca) al que la extralimitación respecto del espacio concedido de la terraza de un restaurante cercano le impide el acceso a su garaje. Solicitada información al Ayuntamiento este nos indica que cuando ha sido advertido de dicha extralimitación ha requerido de forma verbal al propietario del establecimiento para que cumpla con la autorización concedida.

Tras efectuar una serie de consideraciones generales sobre el uso especial del dominio público y su autorización, recordamos a la Administración local que cuando se otorga la licencia debe especificarse no sólo el terreno a ocupar, sino también otras condiciones como el horario, el número de mesas o sillas, etc. El Ayuntamiento debe extremar la vigilancia para impedir no sólo la ocupación sin licencia de suelo público, sino los problemas y molestias que esta situación causa a los vecinos, como la imposibilidad de acceder a sus garajes.

Por ello se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación municipal que VI preside se tomen las medidas oportunas para vigilar, no solo la posible extralimitación en la ocupación de suelo público con mesas y sillas por parte del Restaurante [...] de su localidad, sino también las molestias que la actividad de dicho establecimiento provoca, interviniendo en el caso que sea necesario y evitando en la medida de sus posibilidades, que por esta ocupación se impida el acceso a los garajes situados en la Plaza [...]”.

El Ayuntamiento de La Alberca (Salamanca) aceptó nuestra resolución.

2.1.2.2. Bienes patrimoniales

2.1.2.2.1. Aprovechamiento de bienes patrimoniales

En el expediente **Q/2471/06** se denunciaba la existencia de ciertas deficiencias en el aprovechamiento de unas fincas, bienes patrimoniales propiedad de la Junta vecinal de Carbajal de Fuentes (León).

Solicitada la correspondiente información la Junta vecinal nos indicó que en el año 2004 y 2005 no se adjudicó el aprovechamiento de esas fincas ya que no hubo nadie interesado en pagar el precio establecido por la Junta vecinal y que, en el año 2006, se adjudicó según el contrato que se adjunta. La adjudicación se hizo de forma directa como autoriza el art. 92 del RBEL.



Sin embargo, el art. 92 RBEL prevé que: "El arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de bienes patrimoniales de las entidades locales se regirá, en todo caso, en cuanto a su preparación y adjudicación por la normativa reguladora de la contratación de las entidades locales. Será necesaria la realización de subasta siempre que la duración de la cesión fuera superior a cinco años o el precio estipulado exceda del 5 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto".

Al tratarse de un contrato privado -arrendamiento- es aplicable la teoría de los actos separables, conforme a la cual el aspecto formal relativo a la preparación y adjudicación del contrato se rige por las normas de Derecho público reguladoras de la contratación administrativa, en concreto, el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RDLeg 2/2000, de 16 de junio; por el contrario, en el aspecto sustantivo, que se refiere a contenido, efectos y extinción, se rige por el derecho privado que le resulte aplicable.

Ahora bien, tras la entrada en vigor de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, son aplicables, por tener carácter básico conforme a la disposición final 2ª de esta Ley, los arts. 106.1 y 107.1 que establecen: "los contratos para la explotación de los bienes y derechos patrimoniales se adjudicarán por concurso, salvo que por las peculiaridades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación, proceda la adjudicación directa. Las circunstancias determinantes de la adjudicación directa deberán justificarse suficientemente en el expediente".

Luego la forma de contratación es el concurso, salvo los supuestos de contratación directa que contempla.

En este caso no se ha recurrido ni a la subasta a la que alude el art. 92 RBEL (no se justifica que el precio estipulado no excede del 5 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto) ni al concurso (art. 107 LPAP), sin que de modo alguno se justifique la adjudicación directa que se dice realizada.

Por ello se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Entidad Local que VI preside se justifique suficientemente la elección de la contratación directa para el arrendamiento de los bienes patrimoniales propiedad de esa Junta vecinal.

Que en lo sucesivo se cumpla con lo establecido en el art. 107.1 LPAP para el arrendamiento de este tipo de bienes".

La Junta vecinal de Carbajal de Fuentes (León) rechazó esta resolución.



2.1.2.2.2. Enajenación

En los expedientes **Q/1011/06**, **Q/1720/06**, **207/07** y **Q/1573/06** se abordan diversas cuestiones referentes a la enajenación de bienes patrimoniales. Es evidente que los bienes calificados como patrimoniales pueden ser enajenados por las entidades locales propietarias de los mismos, pero ello cumpliendo diversas formalidades para garantizar la libre concurrencia.

En el expediente **Q/1720/06** se planteaba la posible existencia de irregularidades en el expediente de permuta de una parcela situada en la localidad de Hoyos del Espino (Ávila), con otra de ese mismo municipio, aunque de distinto polígono, cuyo propietario era el Alcalde de esa localidad.

Solicitada la información oportuna, se remitió por el Ayuntamiento copia íntegra del expediente de permuta.

El art. 80 TRRL señala que las enajenaciones de bienes patrimoniales habrán de realizarse por subasta pública. Se exceptúa el caso de enajenación mediante permuta con otros bienes de carácter inmobiliario. Para que sea viable la permuta se exige que el ente local justifique la necesidad y conveniencia de enajenar a través de la misma.

Es evidente que la justificación a la que hace referencia el art. 112.2 del RBEL se hallará principalmente en la necesidad de adquirir terrenos del particular por parte de la entidad local y que al mismo tiempo carezca ésta de liquidez para hacer frente a la adquisición, pero cuente en su patrimonio con bienes que puede cambiar por el que necesita. La STS de 31 de enero de 2000 considera que, en cuanto al requisito de la necesidad de la permuta, no es suficiente con acreditar en el expediente la conveniencia de la adquisición del bien y la finalidad a la que se pretende destinar, sino que también deben aportarse al expediente "los informes y consideraciones técnicas, económicas y jurídicas que justifiquen la necesidad de efectuar esa adquisición mediante permuta, sistema excepcional de enajenación de los bienes municipales que los excluye de la subasta".

Debe justificarse en el expediente administrativo que la diferencia de valor entre los bienes que se trate de permutar no sea superior al cuarenta por ciento del que lo tenga mayor, y ello ya que según la STS de 13 de octubre de 1998 la permuta acordada en un caso en que la diferencia de valor era superior al porcentaje que establece el art. 112.2 RBEL encubre una venta libre, prohibida según el art. 80 TRRL.

En este caso se alude a la necesidad de la permuta, si bien no se aportan los informes técnicos ni jurídicos que justifiquen que tal opción era la única viable para la adquisición de los bienes que necesitaba el Ayuntamiento. Tampoco se cumple con el segundo de los requisitos



señalados, ya que la diferencia de valor entre los terrenos que fueron objeto del contrato de permuta, según el informe técnico, es de 10.512,93 €, cantidad que coincide con la ingresada por la diferencia de valor de los terrenos, y esta cifra supera ampliamente el cuarenta por ciento del terreno que tiene mas valor.

En la permuta de un bien municipal la formación de la voluntad administrativa y la contractual han de conformarse con observancia del procedimiento y los requisitos y exigencias de la normativa aplicable, en especial de los arts. 108 y ss RBEL; tales requisitos, como hemos señalado, no se cumplen, por lo que nos encontraríamos ante una causa de nulidad de pleno derecho del art. 62.1.e) de la Ley 30/92, de 26 de noviembre.

Pero, además, interesa resaltar que la parte que convino con el Ayuntamiento de Hoyos del Espino la permuta de esos terrenos resulta ser su Alcalde.

Conforme señala en reiterados Informes la Junta Consultiva de contratación administrativa (Cfr. Informe 48/05, 35/05, 39/04 y 48/03 entre otros muchos), la incompatibilidad que determina la prohibición de contratar con las administraciones públicas debe apreciarse de conformidad con el art. 20, letra e), de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y con el art. 178 de la Ley 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General en el Alcalde y su cónyuge, así como en los concejales y sus cónyuges.

El Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa aborda la concreta cuestión de si la extensión de la incompatibilidad alcanza a los contratos patrimoniales en el Informe 49/06 de 11 de diciembre de 2006 señalando: " (...) La última cuestión que debe ser abordada en el presente expediente a la que en realidad se constriñe la consulta es la de determinar si en el contrato de permuta se cumple el requisito de la financiación por la Entidad Local que exige el art. 178 de la Ley Electoral General, debiendo darse a la misma, a juicio de esta Junta, una respuesta afirmativa, por las circunstancias de que la permuta, en nuestra legislación, es un contrato oneroso y, por tanto, la financiación del mismo que el art. 178 citado no exige sea en metálico o efectivo, viene determinada por el hecho de que una de las fincas a que se extiende la permuta es propiedad de la Entidad Local que, en este sentido, está financiando la operación de permuta".

Por lo razonado se consideró que en el alcalde concurría causa de incompatibilidad para adquirir por permuta fincas propiedad de la Entidad Local, como en este caso ha ocurrido, lo que suponía, a nuestro juicio, causa de nulidad del contrato -art. 62.1.b) LRJAP y PAC-.

Por ello se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte de la Entidad Local que VI preside se valore la posibilidad de proceder a revisar de oficio el contrato de permuta de parcela municipal nº [...] Plan Parcial



[...] por parcela [...] del Polígono [...] del Catastro de Rústica, de titularidad de [...] por estar incurso en causa de nulidad a que se refiere el art. 62.1 b) y e) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”.

El Ayuntamiento de Hoyos del Espino (Ávila) rechazó esta resolución de manera motivada.

En el expediente **Q/1573/06** se aludía a la presunta negativa de la Junta vecinal de Villasinta de Torío (León) a otorgar escritura pública tras la venta de diversas parcelas, bienes patrimoniales de dicha entidad local menor. Las parcelas fueron adjudicadas en pública subasta, siguiéndose el procedimiento administrativo pertinente e ingresando el adjudicatario su importe en las arcas de la Junta vecinal.

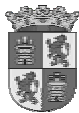
Solicitada información la Junta vecinal respondió señalando que es potestad del adjudicatario elevar la adjudicación de una parcela a escritura pública, asumiendo los gastos que de dicha elevación pudieran derivarse. Añade que debe dirigirse con la documentación acreditativa de la adjudicación a la Junta vecinal y nos facilitó el nombre de una persona de contacto.

A la vista de la respuesta solicitamos al reclamante que aportara copia de los requerimientos efectuados a la Junta vecinal de Villasinta de Torío solicitando el otorgamiento de dicha escritura y copia de las respuestas dadas por dicha Administración.

Contestó el reclamante manifestando que su única pretensión es que la Junta vecinal aporte al Notario los datos que necesita para redactar la escritura, entre otros, los datos relativos al paraje, fincas colindantes, etc.

Recordamos a la administración que el art. 54 LCAP (RDLeg 2/2000, de 16 de junio) señala que los contratos de la administración se formalizarán en documento administrativo, constituyendo dicho documento título suficiente para acceder a cualquier registro público, pudiendo, no obstante, elevarse a escritura pública cuando lo solicite el contratista siendo a su costa los gastos derivados de su otorgamiento.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el contrato de compraventa es un contrato privado de carácter civil y que si bien estos contratos se rigen en cuanto a su preparación y adjudicación por la legislación de contratos, en cuanto a sus efectos y extinción se rigen por las normas de derecho privado de cada contrato (art. 9.1 LCAP) y que, conforme establecen los arts. 2.1 y 3 de la Ley Hipotecaria, sólo la escritura pública de compraventa o enajenación de bienes patrimoniales tiene acceso al Registro de la Propiedad y a la protección que el mismo



otorga. Por ello, pueden las partes en base al art. 1279 CC y en el ámbito de la voluntad contractual exigirse, incluso judicialmente, el otorgamiento de dicha escritura pública.

En el caso objeto de este expediente no ha podido determinar esta Institución cuales han sido las causas de la falta de otorgamiento de la escritura pública, pues el reclamante dice estar dispuesto y la Junta vecinal no manifiesta su oposición, y no creemos que exista problema alguno respecto a los linderos de la finca en cuestión, ya que con carácter previo al inicio de los trámites conducentes a la enajenación del inmueble debió procederse a depurar la situación física y jurídica del mismo, practicándose el deslinde si fuera necesario e inscribiéndose en el Registro de la Propiedad si no lo estuviese -art. 113 RBEL-. Por ello, en la resolución que se remitió se recomendaba a la Junta vecinal que realizara las gestiones necesarias para otorgar la escritura pública una vez que se requiera a la misma para ello, recordándole que el retraso en el otorgamiento de la escritura pública puede dar lugar, si se cumplen los requisitos legales, a la existencia de responsabilidad patrimonial (Cfr. Sentencia Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4º de 18 de enero de 2006 y STSJ Canarias de 31 de marzo de 2003).

En consecuencia se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

“Que por parte de la Junta Vecinal que V.I. preside se realicen todos los trámites precisos para otorgar la escritura pública de compraventa de las parcelas [...] y [...] al sitio de [...] y de [...], respectivamente, una vez que sea requerida por el adjudicatario para ello”.

El expediente fue cerrado por falta de respuesta de la Junta vecinal de Villasinta de Torio (León) a dicha resolución.

2.1.2.2.3. Adquisición de bienes por las entidades locales

Sin perjuicio de las cuestiones derivadas de las adquisiciones de bienes por las entidades locales que tienen que ver con el ejercicio de la facultad de expropiación o con cuestiones urbanísticas, que serán objeto de tratamiento en otros apartados de este Informe, debemos referirnos a un supuesto de adquisición gratuita por donación que se planteó ante esta Institución.

En el expediente **Q/189/07** el reclamante hacía referencia a la existencia de un conflicto relativo a la cesión de unos terrenos en los que se levantó el monumento al emigrante de la localidad de Fermoselle (Zamora).

Solicitada la información oportuna el Ayuntamiento nos indicó que, con anterioridad al mes de agosto de 1998, una persona les comunicó su intención de instalar en terrenos de su propiedad un monumento que recuerde a los numerosos fermosellanos que dejaron esas tierras



para ir en busca de fortuna a otros lugares y donarlo al pueblo. Se aceptó la propuesta y el citado benefactor instaló el monumento formado por una masa de granito de la zona y una estatua que representa a una persona portando una maleta en su mano derecha.

Se redacta el documento en el despacho del Notario de Bermillo de Sayago, también en el año 1998, fijándose las condiciones de la donación, que no son otras que mantener la zona ajardinada y el monumento protegido pasando, en caso de que al Ayuntamiento no le interesara, a ser propiedad de una Comunidad de Religiosas.

Concluye el Ayuntamiento indicando que el titular de estos terrenos falleció sin que el documento fuera firmado y que en la actualidad, aunque no ha variado la titularidad de los mismos, no es menos cierto que el municipio ha venido actuando en dichos terrenos sin que haya sido obstaculizado por familiares del difunto.

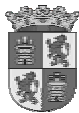
A la vista de lo informado, señalamos al Ayuntamiento que, en el ámbito local, la adquisición de bienes a título gratuito puede tener lugar por actos *inter vivos* (donación) o *mortis causa* (herencia o legado). En general estas adquisiciones no están sujetas a ninguna restricción -art. 12.1 RBEL-, si bien se requiere que la aceptación administrativa se lleve a cabo por el órgano competente y, en el caso de donación de bienes inmuebles, como sería el supuesto del terreno que nos ocupa, que se formalice en escritura pública.

El requisito de la escritura pública tiene carácter constitutivo, por lo que condiciona formalmente la validez y eficacia de la donación (en cambio la donación de cosa mueble, como la escultura que se ubica en dichos terrenos, puede hacerse verbalmente o por escrito, aunque la verbal requiere la entrega simultánea de la cosa donada, como ha ocurrido en este supuesto). Como señala el art. 633 CC, las donaciones de inmuebles no tienen valor, ni despliegan virtualidad transmisiva alguna si no aparecen instrumentadas en escritura pública, siendo una excepción a la teoría general que atribuye eficacia al consentimiento en cualquier forma expresado.

A la vista de lo expuesto se consideró que debían efectuarse las gestiones necesarias con los actuales herederos para plasmar en la correspondiente escritura pública la donación de los terrenos en los que se ubica el monumento al emigrante, cumpliendo de esa manera la que, al parecer, era voluntad del donante y que, sin duda, su esposa y herederos querrán respetar.

Se formuló la siguiente resolución:

“Que en el plazo de tiempo más breve posible, por parte de la Corporación municipal que V.I. preside, se realicen las gestiones necesarias para que se otorgue por parte de los herederos de [...] la escritura pública de donación de los terrenos de su localidad



en los que se ubica el monumento al emigrante, cumpliendo así la voluntad del donante”.

El Ayuntamiento de Fermoselle (Zamora) aceptó esta resolución.

2.1.2.3. Bienes comunales

Se ha producido un incremento notable en las quejas presentadas durante el año 2007, manteniéndose la tendencia ya apuntada en el Informe Anual de 2006. Este incremento se ha traducido en un mayor número de resoluciones formuladas desde esta Institución a los ayuntamientos y juntas vecinales en las que subsisten estos aprovechamientos.

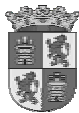
La mayor conflictividad se deriva de la determinación de las personas que tienen derecho al aprovechamiento. Debe partirse de que el disfrute de estos bienes corresponderá a los vecinos excluyéndose, por tanto y en una primera aproximación, a las personas cuya vecindad administrativa se sitúe en otra población.

En el expediente **Q/2476/06** se denunciaba la exclusión de determinadas personas de los aprovechamientos comunales por no residir dentro del “casco urbano”, pues en ese sentido se interpretaba el requisito de residencia en el núcleo de población que incluía la nueva Ordenanza de aprovechamiento de bienes comunales de la localidad de Calzada del Coto (León). Solicitada la información oportuna, se consideró que la condición a la que se hace referencia discrimina a los vecinos que no cumplen este requisito e introduce un término que puede ser objeto de distintas interpretaciones, sin que podamos obviar que las circunstancias limitativas de derechos han de ser interpretadas restrictivamente (Cfr.STS 23 de enero de 1996).

La ordenanza anterior, además, no incluía este requisito, puesto que en su art. 2º indicaba que: “Serán partícipes del disfrute de las parcelas todos los vecinos residentes habituales en Calzada del Coto, ya sean hombres o mujeres, una vez hayan llegado a su mayoría de edad legal”, por lo que consideramos que no se puede invocar la costumbre local para introducir ahora esta diferenciación.

Para esta Institución la condición de residir en el núcleo de población, en la interpretación que le da la Junta vecinal, como residir dentro del casco urbano, además de vulnerar el principio de igualdad, es contraria al principio de justicia, valor esencial que debe informar el ordenamiento jurídico. Por ello se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

“Que por parte de la Junta Vecinal de Calzada del Coto (León) se valore la posibilidad de arbitrar los remedios jurídicos previstos al efecto, en orden a adecuar la Ordenanza de aprovechamiento de bienes comunales al ordenamiento jurídico en vigor y a los



valores de justicia e igualdad consagrados constitucionalmente, tomando para ello en consideración las disposiciones y las resoluciones a las que se hace referencia en este texto”.

La Junta vecinal rechazó esta resolución.

En el expediente **Q/2608/06** se ponía de manifiesto que el reparto de bienes comunales de la localidad de Relea (Palencia) se hacía por cabezas de familia, viudas y solteros mayores de 18 años, dejando fuera a las mujeres casadas y a las solteras. Remitida la información por la Junta vecinal parece, a la vista de la misma, que el reparto de las parcelas comunales en esa localidad se efectúa siguiendo la costumbre local, y así se señala: *“(…) se acuerda repartir las parcelas del Páramo siguiendo la forma tradicional utilizada hasta hace dos años, consistente en ceder parcelas a los cabezas de familia, viudas y varones mayores de 18 años. Esto es acordado por la Junta Vecinal porque es el sistema que tradicionalmente se venía utilizando y porque se entiende que es el mejor”.*

Cuando existen normas consuetudinarias éstas serán de obligado cumplimiento no sólo por la administración, sino también por los vecinos. El art. 95 RBEL así lo determina al establecer que cada forma de aprovechamiento se ajustará, en su detalle, a las ordenanzas locales o normas consuetudinarias tradicionalmente observadas o a las que, cuando fuere procedente, apruebe el órgano competente de la Comunidad Autónoma.

Ahora bien, en este supuesto concreto se plantea por el reclamante que existe una discriminación en el reparto de comunales, ya que deja fuera a las mujeres casadas y a las solteras. La Ley de Régimen Local de 1955 establecía en su art. 192.2 la limitación del aprovechamiento de los bienes comunales a los vecinos cabezas de familia, cuando no era posible el disfrute colectivo. El contenido de dicho artículo ha pasado al vigente 75.2 del TRLR, sin bien se ha introducido una modificación consistente en la supresión de la mención al cabeza de familia. Dicha alteración parece implicar que no es posible restringir el aprovechamiento a esta clase concreta de vecinos; no obstante, la eliminación de esta condición suplementaria puede provocar una distorsión al acumularse los lotes en una sola unidad familiar.

Se examinó, en primer lugar, si el requisito de cabeza de familia es contrario al principio de igualdad proclamado en el art. 14 CE 1978, al introducir una discriminación por razón de sexo y de estado civil. La STS de 27 de enero de 1989 ha estimado que la restricción impuesta no viola nuestra Carta Magna puesto que la exigencia del cabeza de familia implica que el beneficiario es el grupo familiar, no la persona concreta. El grupo debe tener un gestor, una persona que lo represente, que puede ser hombre o mujer. Incluso el Tribunal afirma que normalmente será un varón, pero no cabe duda que, en múltiples ocasiones, será una mujer.



Lo que excluye terminantemente es que puedan ostentar tal condición los dos a la vez o compartirla.

Respecto a la segunda cuestión, el Tribunal Supremo se ha pronunciado en el sentido de que el estado civil o el hecho de que dependan varias personas de un vecino no es motivo suficiente para fundamentar una discriminación. Por tanto, no será posible denegar el derecho a un lote a un vecino soltero. La STS 3 de octubre de 1991 es congruente con el sentido del requisito de cabeza de familia, ser representante de un grupo de vecinos que forman una unidad que sirve de base a la distribución de los aprovechamientos vecinales. Esto significa que un soltero (hombre o mujer) puede ser cabeza de familia con la condición de que concurra la independencia familiar.

Por ello, y a pesar de que se ha suprimido la mención a los cabeza de familia en el art. 75 TRRL, este requisito puede seguir exigiéndose, siempre que figure en la ordenanza o costumbre local, pero debe ser interpretado de acuerdo con las exigencias derivadas del art. 14 de la Constitución.

Consideramos que el término que se utiliza en el reparto consuetudinario de bienes comunales en Relea debe acomodarse a esta interpretación constitucional por lo que no resulta necesario hacer la previsión de las viudas ya que cabeza de familia puede ser un hombre o una mujer, casado o no (pensemos en una mujer separada, que tampoco encajaría en ninguno de las categorías a las que se alude por esa Junta vecinal), pero siempre debe representar a un grupo de personas o un grupo familiar.

Respecto de los solteros, sería conveniente fijar si deben reunir el requisito de la independencia o tener "casa abierta" para optar al aprovechamiento y disfrute de estos bienes, pero en todo caso no puede discriminarse a las mujeres solteras mayores de 18 años, frente a los varones como se hace en la actualidad.

Se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Entidad Local Menor que Ud. preside se valore la posibilidad de aprobar una Ordenanza reguladora de los aprovechamientos comunales que recoja la costumbre local. Que en todo caso y en cuanto a la interpretación de dicha costumbre, se ajuste a los principios consagrados en la Constitución Española de 1978, evitando la discriminación por razón de sexo o de estado civil".

La Junta vecinal de Relea (Palencia) aceptó dicha resolución.

En el expediente **Q/177/06** se cuestionaba la exigencia del requisito de estar dado de alta en la seguridad social agraria y no ser pensionista, que recogía la Junta vecinal de Quintana de Rueda (León) siguiendo la costumbre local. En cuanto a la cuestión de la



jubilación, la STSJ de Castilla y León de fecha 31 de mayo de 2001 señala: "(...) el privar a una persona con arraigo en la localidad de un aprovechamiento comunal que por su naturaleza viene determinado por razón de la vinculación y permanencia del individuo en la comunidad, por el simple hecho de su jubilación, negándole el derecho a la obtención de un rédito que le pertenece como vecino, y en un momento de la vida en que por su condición más puede necesitar de este aprovechamiento, supone un agravio y discriminación frente a otras personas más jóvenes o con descendencia, lo que supone una clara vulneración de la igualdad por razón de circunstancias personales o sociales, y máxime cuando la jubilación no resulta incompatible con un aprovechamiento de este tipo en dónde, mediante encargo, favor o incluso aportación directa laboral no profesional, y por tanto no incompatible con la jubilación, se puede obtener el disfrute de aquella parte de la tierra a la que cada uno de los miembros de la vecindad tiene derecho".

Idénticos razonamientos se pueden utilizar respecto de la condición de estar dado de alta en la Seguridad Social Agraria; así, por ejemplo, la STS de 10 de julio de 1989 rechaza la posibilidad de que un vecino tenga que cumplir el requisito de ser labrador para ser beneficiario de aprovechamientos comunales afirmándose en la sentencia que "aunque en este terreno la costumbre alcance un valor primordial ello no excluye la aplicabilidad del resto del bloque de la legalidad".

La administración debe sujetarse, en su actuación, a la Constitución y al ordenamiento jurídico. De existir normas consuetudinarias, como ocurre en este caso, han de adaptarse a los principios y preceptos constitucionales por exigencia del principio de jerarquía normativa, sin que pueda mantenerse una costumbre que contravenga el principio de igualdad, como considera esta Institución ocurre en el presente supuesto. Por tanto se consideró que esa Administración debía proceder a establecer una forma de aprovechamiento acorde con los principios constitucionales, bien interpretando el derecho consuetudinario conforme a estos principios, bien elaborando una ordenanza que regule el régimen de adjudicación de lotes o suertes siguiendo las directrices mencionadas.

Se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte de la Entidad Local que VI preside, se valore la posibilidad de adecuar la costumbre para el disfrute y aprovechamiento de los bienes comunales al ordenamiento jurídico vigente, o en su caso, se articulen los mecanismos legalmente establecidos y se proceda a la elaboración de una Ordenanza Municipal que regule el régimen de adjudicación de lotes y suertes siguiendo las directrices indicadas en el cuerpo de la presente resolución".

La Junta vecinal de Quintana de Rueda (León) no dio respuesta a nuestra resolución.



No obstante, respecto a la existencia de un derecho general de los vecinos al aprovechamiento de los bienes comunales deben realizarse dos precisiones. En primer lugar, subrayar que la mera inscripción en el padrón no convierte siempre y necesariamente en vecino a la persona empadronada ya que, desde el punto de vista del aprovechamiento comunal, la jurisprudencia ha admitido prueba en contrario capaz de desvirtuar la mera certificación del Padrón. En segundo lugar, el art. 75.4 TRRL establece una excepción expresa al genérico derecho de aprovechamiento de comunales por parte de los vecinos, al permitir a los ayuntamientos o juntas vecinales, en los que la costumbre o las ordenanzas locales tradicionalmente observadas viniesen ordenando el disfrute o aprovechamiento de bienes comunales mediante concesiones periódicas de suertes o cortas de madera, exigir a los vecinos determinadas condiciones de vinculación, arraigo o permanencia según costumbre local, como condición para participar en los aprovechamientos forestales indicados.

Estas cuestiones se plantearon en los expedientes **Q/612/07** y **Q/2369/06**. En el primero se denunciaba que el Ayuntamiento de Quintanas de Górmaz (Soria) adjudicaba el aprovechamiento de la leña de los montes a los vecinos empadronados que cumplían con el requisito del art. 11 de la Ordenanza, esto es, tener casa abierta y sólo entre quienes figuran como propietarios o titulares de la misma. Luego el requisito de casa abierta parece interpretarse por el Ayuntamiento en el sentido de que es el titular o propietario de la casa abierta el único que puede tener derecho al aprovechamiento y, por tanto, debe reunir el resto de requisitos de la ordenanza: vecino, casado o viudo, mayor de 21 años, etc.

Conforme señala el Consejo de Estado en su dictamen de 12 de diciembre de 1992, respecto al requisito de tener casa abierta, no cabe limitar esa titularidad a la sola que resulte del dominio, pues cabe perfectamente disponer de la casa en concepto de arrendamiento, usufructo u otro título suficiente. Dicho con otras palabras, si bien pueden establecerse condiciones de vinculación y arraigo, no es conforme a derecho, además de resultar discriminatorio, distinguir entre los vecinos por razón de su situación jurídica respecto del bien inmueble "casa abierta"; y en el supuesto sometido a la consideración de la Institución la persona que solicitó el aprovechamiento es vecina, está empadronada y tiene casa abierta en la localidad, sin perjuicio de que sea o no propietaria de dicha vivienda. Por tanto, se consideró que tenía derecho a los aprovechamientos y, en ese sentido, nos dirigimos al Ayuntamiento, mediante sugerencia que resultó aceptada.

Una cuestión más compleja se planteó en el expediente **Q/2369/06**. El reclamante aludía a que en el municipio de Montenegro de Cameros (Soria) se exige ser hijo natural del pueblo para acceder a los pastos comunales.



Se solicitó la información oportuna y se remitió informe, adjuntando copia de la Ordenanza especial para la distribución de los Aprovechamientos Forestales, Pastos y Caza de las Fincas Comunes, aprobada el día 28 de abril de 1972 y la Modificación Parcial de dicha Ordenanza Especial aprobada el 27 de febrero de 1986.

Su art. 2 dice: " Tendrán derecho al disfrute de los aprovechamientos comunales (...) todos los vecinos de esta Villa, mayores de edad, que sean naturales de la misma...".

La Constitución Española en su art. 1.1 tiene la siguiente redacción: "España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político". Señala la STS 4 de marzo de 1999 (Sala Tercera, Sección Tercera): "El valor justicia como esencialmente superior, irradia con fuerza sobre las fuentes del Derecho. Por ello está presente en la creación de normas legales (en la actividad legislativa) y en la creación de disposiciones administrativas (reglamentos) y se encuentra también en las fuentes no escritas (costumbre y principios generales del derecho). La ley y el Reglamento nacen de lo que se constata como justo, porque reciben del valor superior de justicia su savia y su esencia".

La Constitución Española de 1978 en su art. 132.1) establece que: "La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación".

Conforme establece el art. 79.2 de la LBRL "los bienes de las entidades locales son de dominio público o patrimoniales", sin incluir en el citado artículo a los bienes comunales; bienes que, por otra parte, considera la Ley en el artículo siguiente, como inalienables, inembargables e imprescriptibles. De ello se deduce que la titularidad de los bienes comunales no pertenece a los ayuntamientos sino al común de los vecinos, a quienes corresponde su aprovechamiento. Así lo establece la STS de 14 de noviembre de 1995 que considera a los comunales como una categoría análoga al dominio público; "son -dice la Sentencia- sin embargo de titularidad de los vecinos, y frente a los propios (titularidad municipal) o a los de dominio público (afectados a un uso o servicio público), los bienes comunales están afectos al uso y aprovechamiento vecinal".

A tenor de lo establecido en el art. 75.1 y 2 del Texto Refundido de Régimen Local el aprovechamiento y disfrute de bienes comunales se efectuará preferentemente en régimen de explotación colectiva o comunal. Cuando este aprovechamiento y disfrute general simultáneo de los bienes comunales fuere impracticable, regirá la costumbre u Ordenanza local al respecto y, en su defecto, se efectuarán adjudicaciones de lotes o suertes a los vecinos, en proporción directa al número de familiares a su cargo e inversa a su situación económica.



Únicamente se exige en estas normas para tener derecho al aprovechamiento y disfrute de los bienes comunales el ser vecino. Y son vecinos, según el art. 15 de la LBRL, los inscritos en el padrón municipal.

En este sentido el art. 103.1 RBEL dice: "El derecho al aprovechamiento y disfrute de los bienes comunales, en cualquiera de sus modalidades, corresponderá simultáneamente a los vecinos sin distinción de sexo, estado civil o edad. Los extranjeros domiciliados en el término municipal gozarán también de estos derechos".

Y el art. 96 del Reglamento antes citado: "La explotación común o el cultivo colectivo implicará el disfrute general y simultáneo de los bienes por quienes ostenten en cada momento la cualidad de vecino".

Conforme establece el art. 51 de la Ley 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común:

"1. Las disposiciones administrativas no podrán vulnerar la Constitución o las leyes ni regular aquellas materias que la Constitución o los Estatutos de Autonomía reconocen de la competencia de las Cortes Generales o de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.

2. Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de rango superior.

3. Las disposiciones administrativas se ajustarán al orden de jerarquía que establezcan las leyes."

Así, la STS de 10 julio de 1992 señala que: "Un reglamento, en este caso una Ordenanza, como norma jurídica de carácter general emanada de la Administración colabora con la Ley, complementándola. De ahí que se distinga entre la norma básica de las cuestiones fundamentales, que siempre corresponden a la ley, y las normas secundarias o reglamentos, necesarias para la puesta en práctica de la Ley. El reglamento, como complemento de la Ley puede explicitar reglas que en la Ley estén simplemente enunciadas e incluso aclarar preceptos de la Ley que sean imprecisos. En definitiva: el reglamento no puede contener mandatos nuevos respecto a la Ley, pero sí debe comprender las reglas precisas que aseguren la puesta en práctica de la Ley. Pero como ya se puntualizó en la Sentencia de esta Sala de fecha 20-5-1992, ello es cosa distinta de que un reglamento sobrepase el modo como ha delimitado la Ley la esfera jurídica de los particulares, definiendo los derechos subjetivos, y los deberes y los requisitos necesarios para ser titulares de aquellos derechos. Esta última cuestión es propia de la Ley, a no sobrepasar por una norma reglamentaria como es una ordenanza local. También se



precisó en dicha sentencia que la exigencia suplementaria que establece la Ordenanza local no es conforme a Derecho”.

En el supuesto objeto de este expediente el art. 2º de la Ordenanza que regula el aprovechamiento de los bienes comunales establece unas condiciones, en concreto la de ser natural de la localidad, y es por no ser natural de la misma por lo que la persona que presenta la queja resulta excluida de los aprovechamientos comunales. Esta condición no está prevista como tal en la Ley que alude a la condición de vecino [art. 18.1 c) LBRL] aunque el art. 75.4 TRRL se refiere a la posibilidad de exigir determinadas condiciones de vinculación o arraigo según costumbre local, siempre que tales condiciones y la cuantía máxima de los lotes sean fijadas en ordenanzas especiales.

En la ya mencionada STS de 20 de mayo de 1992 se dice al respecto:

“El problema planteado en el caso de autos revierte a cómo se entiendan dos cuestiones de carácter general, de notable interés respecto su interpretación en nuestro ordenamiento jurídico. De una parte es preciso estudiar si los reglamentos ejecutivos de desarrollo de la ley pueden exigir nuevos requisitos para el ejercicio de los derechos subjetivos reconocidos por el texto legal. De otra parte si las normas municipales pueden hacer una regulación *praeter legem*, no contraviniendo las leyes, pero sí ampliando su normatividad en desarrollo de la autonomía municipal.

Pues bien respecto al primero de los problemas antes apuntados, entiende la Sala que la cuestión de la jerarquía normativa a que se refieren tanto las partes como la sentencia apelada no se plantea en el caso de autos, pues nadie discute la sumisión de los reglamentos y las ordenanzas locales a las leyes estatales o de la Comunidad Autónoma según las respectivas competencias.

Por tanto, el problema planteado no es en realidad el de jerarquía normativa sino el de la ordinalidad del reglamento, es decir, si un reglamento de desarrollo de la Ley, como lo es la Ordenanza local, puede incorporar nuevas reglas de derecho al ordenamiento. A este respecto debe entenderse que efectivamente pueden añadirse dichas reglas en el sentido de aclarar, desarrollar y concretar los preceptos legales, dictar normas de procedimiento y regular la organización, cuestiones todas ellas que forman parte del contenido de los reglamentos e indirectamente inciden en los derechos y deberes de los ciudadanos, en lo que pueden hacer, incluso condicionándolos.

Pero ello es cosa distinta a que sobrepasen el modo como ha delimitado la Ley la esfera jurídica de los particulares, definiendo los derechos subjetivos y los deberes y los requisitos necesarios para ser titulares de aquellos derechos. Esta última es una cuestión propia de la Ley, a no sobrepasar por una norma reglamentaria como lo es la Ordenanza local”.



En definitiva, una Ordenanza no puede introducir nuevos requisitos no previstos en la Ley, ya que entonces infringiría el marco legal de los bienes comunales sin que pueda imponer a los vecinos nuevos condicionamientos restrictivos de su derecho patrimonial.

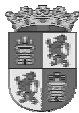
Y no resulta razonable, a juicio de esta Institución, además de ser contrario, a nuestro modo de ver, al principio de justicia proclamado en la Constitución, exigir la condición de nacer en la localidad para acceder al aprovechamiento de los bienes comunales, condición que discrimina a los vecinos que no lo sean y que excluye a los extranjeros domiciliados en el término municipal que tienen reconocido dicho derecho en el art. 103.1 RBEL.

No obstante, debemos hacer notar que la STSJ de Castilla y León con sede en Burgos de 10 de junio de 2005 al analizar un supuesto muy parecido al que hoy es objeto de este expediente de queja concluye “que el Tribunal Constitucional reconoce la posibilidad de establecer otras condiciones distintas de la mera residencia en la localidad, permitiendo la exigencia de un especial arraigo. El aquí recurrente no cumple con el requisito de descendencia; ni cumple con el requisito de que sus ascendientes hubiesen obtenido los aprovechamientos”.

Para esta Institución tal condición, es contraria, principalmente, al principio de justicia, valor esencial que debe informar todo el ordenamiento jurídico además de considerar que estamos más ante una condición de origen o procedencia y no tanto de arraigo en el sentido que señala la Sentencia del Tribunal Constitucional [STC 21-11-1994: “(...) el establecimiento de las condiciones particulares obedece a la necesidad de preservar los aprovechamientos en algunas poblaciones a las personas que real y efectivamente residen en el término con voluntad de permanencia estable y arraigo, evitándose así situaciones de vecindades ficticias que no responden a una auténtica y verdadera integración en la comunidad (...)”]. No parece que el hecho de nacer en una localidad suponga mayor arraigo que no hacerlo, pues dos vecinos pueden llevar treinta años viviendo en la población y estar integrados en la misma, y el hecho de que uno haya nacido en ella, y el otro no, creemos que nada añade a la voluntad personal de permanencia estable y arraigo en el pueblo en cuestión. Por ello se formuló la siguiente sugerencia:

“Que por parte del Ayuntamiento de Montenegro de Cameros (Soria) se valore la posibilidad de arbitrar los remedios jurídicos previstos al efecto, en orden a adecuar la Ordenanza de aprovechamiento de bienes comunales al ordenamiento jurídico en vigor, y a los valores de justicia e igualdad consagrados constitucionalmente, tomando para ello en consideración las disposiciones y las resoluciones a las que se hace referencia en este texto”.

El Ayuntamiento de Montenegro de Cameros comunicó a esta Institución que un supuesto similar al planteado en la queja se encontraba pendiente de resolución de un recurso



de casación ante el Tribunal Supremo, remitiendo copia de la sentencia recurrida (STSJ Castilla y León de 16 de enero de 2004-) y de la admisión a trámite de dicho recurso.

La sentencia que se recurrió en casación consideraba en su fundamento de derecho quinto que "No puede adicionarse por la Ordenanza la exigencia de ser natural del municipio al bastar la residencia real y efectiva, como el arraigo en el mismo, para ser considerado vecino a efectos del derecho al disfrute del aprovechamiento, lo que se viene a reconocer implícitamente en el Dictamen que obra al folio 11 del expediente, donde se señala que para los no nacidos es preciso que haya ánimo de mantener el arraigo y la vinculación" utilizando una argumentación muy similar a la expuesta en la sugerencia dirigida por esta Institución al citado ayuntamiento.

Sin embargo, recientemente el Ayuntamiento de Montenegro de Cameros nos ha hecho llegar la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en fecha 4 de diciembre de 2007 que razona en el sentido de considerar: "[...] que sin duda la vinculación, el arraigo y la permanencia son exigencias perfectamente lícitas y ninguna lo es más en el sentido de la norma cuando menciona la vinculación, que la relativa al nacimiento en el lugar, a la que se yuxtaponen por lo que se refiere al arraigo o permanencia la vecindad y la residencia continuada. En su conjunto, sin que se pueda prescindir de ninguna, garantizan la permanencia de los bienes en el común, y que los beneficios que los mismos producen repercutan de modo directo en quienes permanecen en el municipio [...]. En consecuencia se estima el recurso, declarando la sentencia de instancia nula y sin ningún valor ni efecto en el particular que afirmó que la Ordenanza no podía incluir esa exigencia para el disfrute del aprovechamiento de los bienes comunales de ser natural de la localidad que es conforme a derecho".

Nada se puede añadir a una sentencia que es clara en su tenor literal y contraria a los postulados que habíamos defendido en nuestra sugerencia y que se plasmaban en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia citada. Únicamente añadir algunas reflexiones como anticipo a la investigación de oficio que sobre bienes comunales hemos anunciado y en justificación de la elección del tema que se ha efectuado.

Destacar, en primer lugar, la conflictividad jurídica que suscita la cuestión, de la que es un claro ejemplo el expediente analizado, en el que además de nuestra sugerencia existen dos sentencias radicalmente opuestas, con argumentos jurídicos suficientes, creemos en apoyo de las distintas soluciones pretendidas.

Un antiguo dictamen del Consejo de Estado de 7 de octubre de 1965 señala: "Las Ordenanzas, no obstante su carácter, atribuido por la ley, de sistematización de normas consuetudinarias tradicionalmente observadas, no se conciben limitadas en sí mismas, esto es, petrificadas, inalterables, sino que por el contrario podrán ser adaptadas a las transformaciones de la vida comunal" y otro dictamen de junio de 1967 de esta misma Institución afirma que se



debe extremar la moderación y la prudencia para establecer la regulación que mejor sirva a los vecinos en el presente y en el futuro. Debemos pensar en el futuro de nuestras zonas rurales; es una realidad que se están despoblando, cada vez viven en ellas menos personas jóvenes y nacen menos niños. Montenegro de Cameros tenía 328 habitantes en el año 1960, ahora sólo tiene 100, y de ellos algunos no son hijos del pueblo, de lo contrario no se habría planteado ni el litigio ni la queja.

Ello puede suponer que, en unos años, el patrimonio comunal se concentre en unas pocas manos; sólo unos pocos reunirán los requisitos que la Ordenanza establece y, esos pocos, quizá no puedan aprovechar la totalidad de los bienes comunales, lo que puede traer aparejado el abandono o la defectuosa explotación de los bienes que se trataba de proteger.

Además, la imposibilidad de acceder a estos aprovechamientos, ni aún después de muchos años de vivir y trabajar en la localidad, desmotivará, sin duda, los nuevos empadronamientos y, por tanto, la posibilidad de incrementos de población, creación de pequeñas empresas, creación de puestos de trabajo, instalación de nuevos servicios, etc. Todas estas circunstancias merecen la atención de la Institución y la de los poderes públicos implicados en la regulación de dichos aprovechamientos.

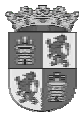
2.2. Servicios municipales

Los problemas que se plantean tienen que ver con la carencia de determinados servicios públicos, sobre todo en municipios pequeños y en entidades locales menores; o bien con las irregularidades en la prestación de los mismos, cortes en el suministro de agua, problemas en el alumbrado público, falta de frecuencia en la recogida de residuos o en la limpieza viaria, etc.

Se ha mantenido, respecto del año 2006, el número de quejas presentadas en materia de servicios municipales, tramitándose un total de 104 expedientes. Los ciudadanos reclaman a sus administraciones más cercanas mayores y mejores servicios públicos, lo que choca con las dificultades económicas de la mayoría de los entes locales, circunstancia ésta que se destaca año tras año en los Informes de la Institución. En otros casos el problema deriva de la prestación del servicio por la entidad local menor, sin acuerdo de delegación de competencias o sin haber firmado el correspondiente convenio.

La mayoría de las reclamaciones se refieren al abastecimiento de agua potable, las cuales suponen más de un veinticinco por ciento del total de las presentadas en este apartado.

Se han dictado 93 resoluciones en materia de servicios públicos que prestan las administraciones locales. La mayoría de las resoluciones (un total de 24) se refieren al servicio de abastecimiento de agua, 15 hacen referencia a la pavimentación de vías públicas, 14 a



limpieza viaria y recogida de residuos urbanos y el resto a otros servicios municipales como alumbrado público, jardines, parques, instalaciones deportivas, etc.

En general se ha constatado un incremento en el nivel de respuesta de las administraciones a la primera petición de información, aunque este dato se encuentra en relación con la complejidad del informe solicitado. En la medida de las posibilidades de la Institución se intenta dar rápida respuesta a los ciudadanos una vez recibida la información de la administración y ello porque en esta área en concreto las cuestiones que se someten a nuestra consideración son problemas puntuales, pero que al referirse a servicios básicos - alumbrado público, abastecimiento de agua, recogida de residuos o limpieza viaria, etc.-, suponen una alteración de la vida diaria de los reclamantes.

De las noventa y tres resoluciones dictadas en esta materia cuarenta y nueve fueron aceptadas total o parcialmente, nueve rechazadas, y en el resto no existe respuesta a nuestra resolución a la fecha de cierre de este Informe.

En este apartado en concreto interesa resaltar que son numerosas las quejas que se resuelven durante la tramitación del expediente, sobre todo las relativas a deficiencias en la pavimentación, el alumbrado público, el abastecimiento de agua potable y otros servicios. Sería muy conveniente que las administraciones locales mejoraran sus niveles de atención y respuesta a los problemas de los ciudadanos, de manera que no se vean obligados a acudir a múltiples instancias para hacer valer sus derechos, en una especie de "peregrinaje" de administraciones, pues en ocasiones constatamos que acuden a su ayuntamiento, a la diputación provincial o a otras administraciones y sólo tras no obtener resultados en aquellas, presentan la reclamación en esta Institución.

2.2.1. Alumbrado público

2.2.1.1. Carencia

En el expediente **Q/2553/06** se aludía a la falta de alumbrado público en una calle en la localidad de Frómista (Palencia).

Solicitada información a dicho Ayuntamiento nos indica que se trata de una calle en la que no hay ninguna casa y que están esperando a que se urbanice la zona para planificar la instalación de la iluminación.

Recordamos a la entidad local que el servicio de alumbrado público, de conformidad con el art. 20 1.º de la Ley 1/98, de 4 de junio de Régimen Local de Castilla y León y con el art. 26.1 de la LBRL, es un servicio público mínimo. Por otra parte, el art. 18.1 g) de la LBRL establece como derecho de los vecinos exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del



correspondiente servicio público en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio.

Es cierto que el ayuntamiento es el que debe decidir la ubicación de los puntos de luz, el aumento o la supresión de los mismos; esta potestad es discrecional, pero nunca debe ser arbitraria, de ahí la necesidad de fundamentar la carencia de este servicio público mínimo en la zona a la que hacemos referencia.

El informe alude a la carencia de recursos económicos y a las dificultades que encuentra el ayuntamiento a la hora de constituir servidumbres sobre las fachadas; quizá la solución sea la colocación de farolas de pie en la vía pública, para lo cual puede el Ayuntamiento, no sólo solicitar las ayudas a este fin establecidas por parte de la Diputación Provincial de Palencia, sino también las ayudas que cada año convoca la Junta de Castilla y León con cargo al Fondo de Cooperación Local.

Se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación Municipal que VI preside, se valore la posibilidad de dotar a la C/ [...] de su localidad de un servicio de alumbrado público suficiente para las necesidades de la población, haciendo uso para ello de los medios y ayudas de que dispone de conformidad con los términos de la presente resolución”.

El Ayuntamiento de Frómista (Palencia) aceptó nuestra resolución.

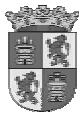
2.2.1.2. Irregularidad

El expediente **Q/1077/07** aludía a la existencia de deficiencias en la prestación del servicio de alumbrado público en la localidad de Sobrado (León).

Se indica por la entidad local que, en términos generales, el Ayuntamiento tiene contratado un servicio de mantenimiento y reparación del alumbrado público de todas las localidades del municipio y puede ocurrir que en un momento puntual, sea por una tormenta u otra causa similar, no se reponga inmediatamente, pero en otro caso, se lleva a cabo de forma inmediata.

La continuidad en la prestación es una de las notas que caracterizan a cualquier servicio público. Esta continuidad se traduce, desde la perspectiva del usuario, en su derecho a la regularidad y calidad de las prestaciones.

Esta continuidad y calidad en la prestación del servicio es la que al parecer no se cumple en todo momento en la localidad de Sobrado (en la queja se alude a todo el término municipal, incluidas las diversas pedanías) ya que, según señalan los reclamantes, los focos que se funden no son repuestos con la suficiente rapidez por parte del Ayuntamiento, por lo que si



esto es así hay que entender que el servicio no se presta o la prestación es muy defectuosa, cuestión que esa administración debe controlar.

Se alude además en la reclamación a la situación de alguno de los puntos de luz ubicados en propiedades particulares. A esta cuestión no se da respuesta por la administración en el informe remitido y ello pese a haber sido requerida expresamente para ello.

Se recordó al Ayuntamiento que el alumbrado público debe afectar a todos los espacios de uso público (calles, caminos, plazas, zonas verdes, etc.), sin que pueda considerarse como público el alumbrado que beneficie exclusivamente a un particular. Por ello debe el Ayuntamiento intentar, si esta situación se produce, corregir la misma, ya que lógicamente dificulta las labores de mantenimiento y reposición el hecho de que las farolas estén ubicadas en el interior de propiedades particulares, por la imposibilidad de acceder a las mismas sin contar con el consentimiento de los propietarios.

Se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación municipal que VI preside se articulen los mecanismos necesarios para garantizar la calidad en la prestación del servicio de alumbrado público, efectuando en la red las reparaciones y modificaciones que sean necesarias para corregir las posibles deficiencias denunciadas en la queja”.

El Ayuntamiento de Sobrado (León) no dio respuesta a la resolución.

2.2.2. Servicios funerarios

2.2.2.1. Organización de cementerios

En el expediente **Q/1340/07** se denunciaba la existencia de dificultades para acceder al cementerio de la localidad de Vitoria de la Jurisdicción (León), dado que permanece cerrado y las llaves se encuentran en la casa del Alcalde pedáneo, lo que imposibilita acudir libremente a dicho cementerio.

Se solicitó información a la Junta vecinal que corroboró lo manifestado en la reclamación, esto es que el cementerio aparece habitualmente cerrado, añadiendo no obstante que no existe limitación para el acceso a este recinto, ya que las llaves se encuentran a disposición de los vecinos en la casa del Alcalde pedáneo, aunque en fechas especiales permanece abierto toda la jornada.

Recordamos a la Junta vecinal que los cementerios municipales son considerados por la legislación vigente bienes de uso público afectos a un servicio público (art. 4 RBEL). El art. 3.4 i) del Decreto 16/2005, de 10 de febrero, por el que se regula la policía sanitaria y mortuoria de Castilla y León, dispone que corresponde a los ayuntamientos la organización y



administración de los cementerios de titularidad municipal, añadiendo el art. 41.2 del mismo texto legal que los titulares de los cementerios serán responsables de la organización, distribución y administración de los mismos, así como de su cuidado, limpieza, mantenimiento y vigilancia del cumplimiento de los derechos y deberes de los propietarios y de quienes detenten cualquier otro tipo de derechos sobre las fosas y nichos.

Por lo tanto, es un deber del titular del cementerio la organización y administración del mismo, organización que habitualmente se plasma en unos horarios de apertura al público, de manera que las personas que deseen acercarse al cementerio, no sólo los vecinos, puedan conocer con antelación los momentos en que el mismo se encuentra abierto.

En el caso analizado parece que el cementerio se encuentra habitualmente cerrado, con las llaves a disposición de los vecinos en casa del presidente de la Junta vecinal, si bien se pone de manifiesto que en fechas señaladas, como las cercanas al día de Todos los Santos, el cementerio se abre todo el día. Tal circunstancia creemos que está limitando el acceso a un recinto público, pues dicho acceso está condicionado al hecho de que el Alcalde pedáneo se encuentre en su domicilio, cosa que una persona que se desplaza, por ejemplo, desde otra localidad, no tiene posibilidades de conocer con anticipación.

Resultaría más conveniente el establecimiento de un horario de apertura en unos días y horas determinados, salvo enterramientos u otras circunstancias excepcionales, horario al que debe darse la máxima difusión posible y que desde luego debe aparecer expuesto en la entrada del recinto funerario, lo que sin duda facilitará una utilización más acorde con su naturaleza de bien de dominio público, y más íntima, sin "condicionantes" externos, para la generalidad de los ciudadanos.

Por ello se consideró conveniente formular la siguiente sugerencia:

"Que por parte de la Entidad local que usted preside se valore la posibilidad de fijar un horario de apertura y cierre del recinto del cementerio de su localidad, con el fin de facilitar su uso por la generalidad de los ciudadanos".

La Junta Vecinal de Vitoria de la Jurisdicción (León), a la fecha de cierre de este informe, no había dado respuesta a la sugerencia formulada.

2.2.2.2. Limpieza y mantenimiento de cementerios

En el expediente **Q/1546/07** se denunciaba la existencia de ciertas deficiencias en el cementerio de la localidad de Cañizal (Zamora). En concreto se manifestaba que en el mismo se habían realizado labores de consolidación de sepulturas, limpieza y acondicionamiento, pero dichas labores no habían afectado a todas las zonas, quedando algunas sepulturas excluidas de dichos trabajos.



Solicitada información al Ayuntamiento, éste nos indica que todos los años se llevan a cabo labores de mantenimiento, conservación, reparación y limpieza del cementerio municipal, y que la razón de no realizar estas tareas en la zona donde se ubica una concreta sepultura es que existen desavenencias con la familia titular de la misma.

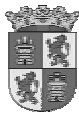
El art. 25.2 j) de la LBRL establece como competencia de los ayuntamientos los cementerios y los servicios funerarios. También el art. 20 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León (Ley 1/1998, de 4 de junio), al aludir a las competencias municipales, señala en el punto s) que entre ellas se encuentran los cementerios y los servicios funerarios.

En anteriores resoluciones esta Institución ha afirmado, en la línea de la jurisprudencia mayoritaria, que la posibilidad de la existencia de las llamadas "concesiones a perpetuidad" del lugar del enterramiento no es más que un mecanismo jurídico en virtud del cual se permite al titular del mismo conservar los restos de sus familiares en el lugar dónde se entierran por un periodo de tiempo más o menos largo, pero en todo caso no es una transmisión de la propiedad en el sentido civil ya que, conforme establece el art. 4 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, los cementerios son bienes de dominio público afectos a un servicio público, por lo que no puede existir en ellos ningún tipo de enclave privado, derecho de dominio o propiedad de sepultura alguna. La certeza de que estamos ante un bien de dominio público afectado a un servicio público hace que no sean posibles desde la perspectiva del particular más derechos que los de aprovechamiento administrativo (Cfr. STSJ Asturias de 30 de julio de 2004).

El art. 41 del Decreto 16/2005, de 10 de febrero, por el que se regula la policía sanitaria y mortuoria de Castilla y León, señala que los titulares de los cementerios, en este caso el Ayuntamiento de Cañizal, son los responsables de la organización, distribución y administración de los mismos, así como de su cuidado, limpieza, mantenimiento y vigilancia del cumplimiento de los derechos y deberes de los propietarios y de los que detentan otro tipo de derechos sobre las fosas y nichos.

Esto supone que el ayuntamiento tiene una serie de obligaciones respecto del servicio público que por ley atiende, y una de ellas es mantener la cosa objeto de la concesión, sin que los titulares de los derechos funerarios puedan oponerse a que se realicen las obras de limpieza y mantenimiento que la misma requiere.

Dicho con otras palabras, el ayuntamiento es el titular del servicio público y es titular del cementerio, bien de dominio público, luego nadie le puede impedir realizar las actuaciones de conservación y mantenimiento, es más, creemos que su obligación es permitir el uso normal de las sepulturas, puesto que para ello fueron cedidas u otorgadas, y ese uso normal no puede



producirse si no es posible el acceso a determinadas sepulturas por el deterioro que las mismas presentan o por la suciedad que en algunas zonas se acumula.

Se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación municipal que VI preside y en adelante, en aras de la prestación de los servicios públicos en condiciones de igualdad, se realicen por parte de los operarios municipales, o de las personas contratadas por el ayuntamiento, las labores de limpieza, conservación y mantenimiento en la totalidad del cementerio municipal y en especial de las sepulturas a las que se hace referencia en esta resolución”.

El Ayuntamiento de Cañizal (Zamora) aceptó nuestra resolución.

2.2.3. Recogida de residuos

2.2.3.1. Carencia

En el expediente **Q/1122/06** se ponían de manifiesto las deficiencias del servicio de recogida de residuos que se presta en la localidad de Fontoria de la Cepeda (León) como consecuencia de la carencia de contenedores de recogida selectiva de vidrio y cartón.

Solicitada información a la Mancomunidad de Municipios de La Cepeda se reconocen en el informe las carencias del servicio, en especial en cuanto a la recogida selectiva. A la vista de lo manifestado, recordamos a la mancomunidad que el art. 25.2 l) de la Ley 7/85, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, así como la Ley 1/98, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León -art. 20.1 m- atribuye a los ayuntamientos lo relativo a los servicios de limpieza viaria y tratamiento de residuos, y el siguiente, el art. 26.1 de la LBRL, incluye como servicios obligatorios en todos los municipios el de recogida de residuos y para los superiores a 5000 habitantes, además, el de su tratamiento, para finalmente el art. 86.3 LBRL declarar a favor de estos el servicio esencial de recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos; normativa que se concreta con las previsiones contenidas en la Ley 10/98, de 21 de abril, de Residuos, especialmente en lo que se refiere a competencias municipales -art. 4.3- y régimen sancionador- art. 20-.

Además, los arts. 44 LBRL y 29 y ss LRL Castilla y León reconocen a los municipios el derecho a asociarse con otros en mancomunidades para la ejecución en común de obras y servicios de su competencia, como ocurre en este caso.

Nos encontramos ante un servicio público obligatorio para los municipios y esencial para la comunidad cuya prestación pueden exigirla los vecinos y, para cuya regulación y organización, las entidades locales tienen plena potestad pero, claro, siempre intentando la



mejor satisfacción del interés general y a la luz de la Estrategia General de Residuos -Decreto 18/2005, de 17 de febrero, por el que se aprueba el Plan Regional de ámbito sectorial de residuos urbanos y de residuos de envases de Castilla y León- que contempla para todo el territorio regional los objetivos de prevención y minimización de residuos y el establecimiento en todo el territorio de la Comunidad de sistemas de gestión de residuos de envases bajo unos criterios de calidad que sean ambientalmente seguros y técnica y económicamente viables, fomentando la reutilización y el reciclaje.

En idéntico sentido la Ley estatal 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases, ya disponía en su art. 9.1 que las entidades locales se comprometerían a realizar la recogida selectiva de los residuos de envases y envases usados incluidos en el sistema integrado de gestión de que se trate y a su transporte hasta los centros de separación y clasificación o, en su caso, directamente a los de reciclado y valorización.

En esta tarea es esencial la participación de todas las Administraciones públicas, pero en especial de las que prestan directamente ese servicio al ciudadano y, en ese sentido, consideramos que es la mancomunidad, en contacto con los ayuntamientos respectivos, la que debe intentar coherente el interés general con el particular de los usuarios del servicio a la hora de elegir no sólo la ubicación de los contenedores, sino el número y clase de éstos, intentando, en la medida de lo posible, que sean suficientes para las necesidades del núcleo en el que se ubican y para satisfacer las demandas de los usuarios lo cual, a la vista de la queja presentada, no se cumple en la localidad de Fontoria de la Cepeda ya que no existe el servicio de recogida selectiva de vidrio y papel que los ciudadanos demandan.

Se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Mancomunidad que VI preside, se adopten cuantas medidas resulten precisas para garantizar la adecuada prestación del servicio de recogida de residuos urbanos, facilitando la recogida selectiva en todas las localidades pertenecientes a esa Mancomunidad”.

La Mancomunidad de Municipios de La Cepeda (León) aceptó nuestra resolución.

2.2.3.2. Irregularidad

En cuanto a la existencia de irregularidades en la prestación del servicio de recogida de residuos, se pueden diferenciar dos tipos de cuestiones que plantean los ciudadanos: la primera, tiene que ver con la ubicación de los contenedores, cercanos a las viviendas o en lugares inadecuados y, la segunda, se deriva de la poca frecuencia del servicio lo que motiva que los residuos se mantengan varios días en los dispositivos de recogida.



En los expedientes **Q/1053/07**, **Q/2438/06** y **Q/2558/06** se abordaron los problemas que la ubicación de los contenedores en lugares cercanos a viviendas habitadas suponen para los ciudadanos que viven en ellas. El expediente **Q/1846/06** ponía de manifiesto la inadecuada ubicación de contenedores en una calle de Salamanca, ya que se situaban muy cercanos a las ventanas y, además, se depositaban en ellos los residuos de un Centro de día para la Tercera Edad, lo que a juicio del reclamante incumplía la Ordenanza municipal.

Solicitada la información correspondiente al Ayuntamiento, nos comunica que los problemas se derivan de que un contenedor es desplazado desde su ubicación normal hasta otra calle, justo enfrente de las viviendas de los ciudadanos que presentan la reclamación, si bien nos indica que tal situación no volverá a producirse ya que se va a proceder a implantar un sistema de recogida de residuos por carga lateral, lo que disminuirá el número de contenedores por su mayor capacidad e impedirá a su vez que los mismos sean desplazados.

Del estudio de la documentación obrante en el expediente se deduce que la ubicación de los contenedores en esta zona responde al sistema general de ubicación de contenedores en el municipio de Salamanca. Por otro lado, los movimientos de los contenedores han sido consecuencia de la actuación de los vecinos o viandantes, no de los servicios municipales.

En todo caso, el Ayuntamiento espera que los problemas planteados en la queja se minimicen por la próxima implantación de la recogida de basuras por carga lateral. Sin embargo, desde esta Institución se recomendó que, hasta ese momento, se extremen la vigilancia y control en la zona, así como que se dificulte la posibilidad de desplazar los contenedores fuera de la zona destinada a su ubicación, quizá con la colocación de algún sistema de barrera y que se controlen especialmente los horarios de depósito de los residuos de los grandes productores, como es el caso del Centro de Día.

Se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación municipal que V.I. preside se adopten cuantas medidas resulten precisas para garantizar tanto la adecuada utilización de los contenedores destinados a almacenamiento de residuos sólidos por parte de los ciudadanos como, en su caso, el cumplimiento de los horarios y el adecuado estado de conservación de las condiciones de salubridad de los mismos, especialmente en los lugares dónde existan denuncias de los ciudadanos al respecto y, en cualquier caso en la vía objeto de este expediente”.

El Ayuntamiento de Salamanca aceptó esta resolución.



En el expediente **Q/2008/06** se denunciaba la existencia de numerosas deficiencias derivadas de la falta de frecuencia en la recogida de los residuos sólidos urbanos en la localidad de Yeres, perteneciente al municipio de Puente de Domingo Flórez (León).

Solicitada la información oportuna, el Ayuntamiento reconoce en parte estas deficiencias, si bien considera que su solución está próxima como consecuencia de la suscripción de un nuevo contrato con la empresa que realiza este servicio público en la localidad.

Tras recordar al Ayuntamiento la normativa que resulta de aplicación y a la que ya hemos hecho alusión en los párrafos anteriores, se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación municipal que V.I. preside se adopten cuantas medidas resulten precisas para garantizar la adecuada prestación del servicio de recogida de residuos urbanos en la localidad de Yeres, perteneciente a su Municipio, incrementando el número de contenedores o la frecuencia en su recogida, y controlando la correcta utilización de los dispositivos por parte de los ciudadanos así como el adecuado estado de conservación de los contenedores y de los lugares dónde se ubican.

Que se valore la posibilidad de regular este servicio público mediante Ordenanza, caso que no se haya hecho, dándole a la misma la difusión necesaria”.

El Ayuntamiento de Puente de Domingo Flórez (León) no contestó a nuestra resolución.

2.2.4. Limpieza viaria

2.2.4.1. Carencia

En el expediente **Q/1254/06** se denunciaba la situación de abandono en que se encontraba una calle en el paraje El Soto de la localidad de Piedrahita (Ávila). Según manifestaciones del autor de la queja, los servicios municipales de limpieza no realizan la misma en dicha calle, dificultando así el acceso a la vivienda del reclamante.

Se remitió informe en el cual se hacía constar que la calle en cuestión estaba en las mismas condiciones que las demás y que en el paraje señalado la limpieza se realiza dos veces al mes.

El servicio de limpieza viaria es, conforme señala el art. 26.1 a) LBRL, un servicio público mínimo -los municipios por sí o asociados deberán prestar el servicio de limpieza viaria-.



El art. 20 m) de la Ley 1/98, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, atribuye a los municipios de esta Comunidad Autónoma competencia en materia de servicios de limpieza viaria, recogida y tratamiento de residuos.

En el caso analizado el servicio parece que se viene prestando pero no con la calidad y frecuencia que sería deseable, y es esa falta de frecuencia la que probablemente ha provocado la acumulación de residuos en el acceso a la finca particular a la que alude el informe municipal. Por todo ello se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación Municipal que VI preside se articulen los mecanismos legalmente establecidos para que se preste en el paraje denominado [...], de su localidad un servicio público de limpieza viaria adecuado a las necesidades de la población, haciendo uso si fuera necesario de los medios y ayudas de que dispone de conformidad con lo establecido en la presente Resolución”.

El Ayuntamiento de Piedrahita (Ávila) aceptó dicha resolución.

2.2.4.2. Irregularidad

En el expediente **Q/2062/06** se aludía a las deficiencias que presentaba, en cuanto a la limpieza, la Plaza de Abilio Calderón de Palencia. Según manifestaciones del autor de la queja, durante las fiestas de San Antolín se instalaron numerosas casetas de comida y bebida y, en el momento en el que las casetas se han retirado, se han comprobado las deficientes condiciones higiénico-sanitarias de la mencionada plaza, en la que se aprecia la existencia de grasa, restos orgánicos, etc.

Se solicitó informe a dicho Ayuntamiento que, entre otras cosas, puntualizó:

«El Ayuntamiento de Palencia, con motivo de la celebración de las Ferias y Fiestas de San Antolín, organizó, como en ejercicios anteriores un programa denominado “De tapas por Palencia”, en colaboración con los establecimientos de hostelería de la Ciudad.

Entre las normas de “salud, consumo y venta”, que se recogen en el punto 7 de las bases, se halla la siguiente “Instalación de cubos de basura o recipientes para echar desperdicios, impidiendo que caigan al suelo de los entornos de la caseta o en la vía pública. Cada mostrador deberá proceder dos veces al día a la limpieza del entorno que ocupe la instalación”.

A su vez, la Asociación de Empresarios de Hostelería de Palencia, formalizó con fecha 23 de agosto de 2006 contrato con la empresa Servicios Integrales de Limpieza EGA SL, en virtud del cual EGA SL debía proceder a “la limpieza integral de los alrededores o zonas de



influencia en las que se ubiquen los `casetos` de hostelería y estén instaladas en su conjunto formado por varios o de forma individual o separada.”

En la Plaza Abilio Calderón se instalaron ocho casetas, a una de las cuales se le cayó la freidora en los primeros días de las ferias, afectando al suelo de la misma.

Concluidas las Fiestas, y comprobado el estado de la Plaza Abilio Calderón, se dieron las pertinentes instrucciones verbales para que la Asociación de Hosteleros de Palencia ordenase a la empresa EGA SL las obras de limpieza pertinentes para dejar el suelo de la Plaza en su estado original. Nos consta que por EGA SL se ha procedido a la limpieza, pero sin el necesario éxito.

Así las cosas, y tras girarse visita de inspección [...] se emite informe analizando el estado actual de la Plaza Abilio Calderón, poniendo de manifiesto las deficiencias constatadas y señalando las actuaciones que sería preciso acometer para resolver el problema».

Debe de partirse de que el Ayuntamiento tiene la obligación de garantizar unos niveles concretos en la prestación del servicio de limpieza viaria máxime cuando estamos hablando de servicios públicos mínimos susceptibles de ser exigidos judicialmente por los ciudadanos.

Por tanto, procede requerir al concesionario, a la asociación que organizaba el evento o a la empresa contratada por ésta para la limpieza para que resuelvan los problemas detectados en esta plaza, o bien realizar la limpieza directamente a costa del responsable; sólo así la entidad local estará garantizando a los ciudadanos una prestación de los servicios públicos satisfactoria y adecuada al interés general.

A la vista de lo expuesto se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación Municipal que V.I. preside se garantice la limpieza adecuada de la Plaza de Abilio Calderón de su localidad, vigilando las labores de limpieza que en ella se realicen por terceros o efectuando éstas subsidiariamente, garantizando así la calidad en la prestación de este servicio público”.

Dicha resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Palencia.

2.2.5. Abastecimiento domiciliario de agua potable

Ante esta Institución los ciudadanos plantean numerosos problemas en torno al servicio de abastecimiento de agua potable. El número más importante de quejas en materia de servicios municipales se refiere al abastecimiento de agua y ello es lógico, ya que se trata de un servicio que afecta a la totalidad de los ciudadanos y en el que aparecen implicadas diferentes



administraciones, lo que genera una abundante conflictividad jurídica que se refleja en el incremento de las quejas registradas.

El servicio público de abastecimiento de agua potable ha gozado desde siempre y goza de una consideración preeminente en nuestro ordenamiento jurídico y ello es, probablemente, la lógica consecuencia de la importancia que el agua tiene para el simple desarrollo de la vida. Además de los problemas que la sequía está suponiendo para mantener la cantidad de agua de consumo que cada vez en mayor medida se demanda por los ciudadanos, las aguas para abastecimiento de población tienen una exigencias de calidad y garantía sanitaria cuyo cumplimiento y control genera numerosas quejas.

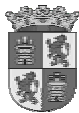
Por último, la consideración del abastecimiento de agua como servicio público plantea numerosos problemas en torno a la determinación de las competencias locales, entre ayuntamientos y juntas vecinales por ejemplo, problemas en cuanto a la elección de la forma de gestión del servicio y, finalmente, la repercusión al usuario de los costes del mismo, cuestión que se aborda en otro apartado de este Informe.

2.2.5.1. Carencia

En el expediente **Q/77/07** se denunciaba la carencia del servicio de abastecimiento de agua potable en varias viviendas y en el cementerio de la localidad de Castil de Lences (Burgos), pese a que dicho servicio había sido solicitado en numerosas ocasiones a la Junta vecinal. Tras solicitar la información oportuna, la Junta vecinal nos remite informe en el que indica que el trazado debe transcurrir por terrenos privados y que si bien se ha iniciado el expediente expropiatorio, el mismo no ha concluido aún.

A la vista de estos datos recordamos a la Junta vecinal que el servicio de abastecimiento de agua constituye, de conformidad con el art. 20.1 de la Ley 1/98, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, un servicio público obligatorio, con la peculiaridad de que al tratarse del abastecimiento de agua potable alcanza la categoría de "asistencia vital", servicio que debe prestarse en condiciones de igualdad (art. 14 CE 1978), igualdad que no se produce cuando algún administrado no tiene acceso al servicio, como ocurre en este caso.

El art. 21 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León (LRLCL) considera de interés general y esencial para la Comunidad Autónoma que todos los municipios integrados en la misma, solos o asociados, presten a sus vecinos en condiciones de calidad adecuada los servicios mínimos establecidos en la LBRL, debiendo realizar la prestación de estos servicios en condiciones de igualdad, con independencia del núcleo en que residan -art. 21.2 LRLCL-, añadiendo el art. 21.4 de la misma norma que la prestación homogénea de los servicios mínimos constituye un objetivo a cuya consecución se dirigirán preferentemente las funciones



asistenciales y de cooperación municipal de las diputaciones provinciales, así como la coordinación y ayudas de la Comunidad Autónoma.

Por otro lado, la jurisprudencia ha señalado con reiteración que “la falta de habilitación presupuestaria no dispensa a los ayuntamientos de la obligación de cumplir y prestar los servicios previstos en la Ley de 2 de abril de 1985, existiendo una obligación ineludible de que el ayuntamiento provea, en la forma que sea procedente, al cumplimiento de las obligaciones que la Ley le impone de forma expresa” -Cfr. STSJ Canarias 5 junio 1998-.

En este caso, además, se da la circunstancia de que el proyecto de abastecimiento de agua no sólo dará servicio a algunos vecinos que aún no tienen este suministro, sino también al Cementerio Municipal, debiendo señalarse que el art. 39 del Decreto 16/2005, de 10 de febrero, por el que se regula la policía sanitaria y mortuoria de Castilla y León, señala entre las instalaciones y dependencias mínimas con las que deben contar todos los cementerios en su punto f) el abastecimiento de agua; cosa que, según se desprende del Informe remitido, no se cumple en esta localidad.

Por lo tanto debe tramitarse el correspondiente expediente de expropiación forzosa en el cual se procederá a fijar el valor indemnizatorio de las limitaciones dominicales que se impongan al propietario de la finca o fincas afectadas. El procedimiento aludido, que parece haber sido iniciado, ya ha sido ratificado por el Ayuntamiento de Poza de la Sal en cumplimiento de lo establecido en el art. 51. 2 y 3 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León.

Se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

“Que por parte de la Entidad Local que VI preside se culminen los trámites del procedimiento expropiatorio iniciado, al objeto de acometer con la mayor brevedad posible las obras para dotar de abastecimiento de agua al Cementerio de la localidad y a los vecinos de la C/ [...] que aún no cuentan con dicho servicio”.

La Junta Vecinal de Castil de Lences no dio respuesta a esta resolución.

En los expedientes **Q/2291/06** y **Q/606/07** se abordan supuestos similares. Los reclamantes ponen en conocimiento de la Institución que sus respectivos ayuntamientos han privado a diversos inmuebles del servicio de abastecimiento que venían disfrutando sin que, pese a la solicitud presentada, se haya restablecido dicho servicio.

En el primero de los expedientes mencionados, la privación se produce como consecuencia de las obras de sustitución de la red de distribución de aguas. Solicitada la información pertinente al Ayuntamiento de Castrojeriz (Burgos) éste nos indica, entre otras cosas, que tras las obras de mejora de la red de distribución se acordó suprimir el servicio a



aquellas parcelas que disponían del mismo para fines no domésticos, como el caso de la finca objeto del expediente de queja.

La cuestión jurídica que se dilucidaba era si resultaba posible, sin procedimiento previo, adoptar la decisión administrativa de privar de abastecimiento de agua a una finca por considerar el Ayuntamiento que el suministro se utiliza para fines no domésticos. Para solucionar el problema, en concreto, era preciso partir del hecho de que la finca contaba con abastecimiento de agua hasta las obras de adecuación y mejora de la red de distribución realizadas en 2003, y así lo acredita el reclamante con la presentación del correspondiente recibo y se reconoce de manera implícita en el informe del Ayuntamiento.

Esto pone en evidencia la preexistencia de una situación jurídica, justificada por los propios actos del Ayuntamiento, que puede ser limitada pero, claro está, con una serie de garantías jurídicas.

Pues bien, estas garantías de carácter procedimental son las que no nos consta en este caso que se hayan observado; no existe decisión administrativa de cortar el suministro a dicha finca, falta, igualmente, la justificación jurídico-formal y material para que la decisión sea aceptable jurídicamente, esto es, el acuerdo de inicio de un expediente administrativo -art. 69.1 de la Ley 30/92, LRJAP y PAC-, no existen o, al menos, no consta su existencia en esta Institución, los actos de instrucción necesarios para el conocimiento, determinación y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución y que además amparen su motivación (art. 78 de la Ley 30/92), así como la realización del trámite de audiencia (art. 84 de la Ley 30/92) con la consecuente y congruente terminación mediante la correspondiente resolución administrativa.

Al no existir resolución, tampoco existe notificación del acto administrativo en forma lo que, a juicio de esta Institución, deriva en la ausencia total de procedimiento, y permite afirmar que el acto administrativo incurre en causa de nulidad absoluta prevista en el art. 62.1.e) de la Ley 30/92.

Frente a ello no puede esgrimirse que una supuesta justicia material ampararía el acto administrativo (intento de racionalizar el uso de un recurso tan escaso) pues falta toda apariencia formal y de contenido material, implicada en aquella, que garantice la legalidad del acto.

Tampoco puede invocarse con éxito la Ordenanza de Suministro de Agua, porque es posterior a los hechos analizados. Además, no se trata de una Ordenanza Reguladora del Servicio, sino que es una Ordenanza Fiscal y, en consecuencia, no contiene previsiones relativas al corte del servicio y a la anulación del contrato de suministro. Incluso en ese supuesto, es decir, si la Ordenanza contemplara estas medidas como reacción a las infracciones que pongan



en peligro el funcionamiento del servicio, siempre sería preciso que se observara un procedimiento administrativo en el que se produzca la audiencia del interesado y que evitara la posible indefensión.

Por ello se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación que VI preside se proceda al restablecimiento del servicio de abastecimiento de agua en la finca denominada [...] situada en el nº [...] de la carretera de Hontana en su localidad, valorando la posibilidad de proceder a revisar de oficio los actos llevados a cabo para realizar el corte de dicho suministro por estar incursos en causa de nulidad a que se refiere el art. 62.1 e) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común”.

El Ayuntamiento de Castrojeriz aceptó nuestra resolución.

2.2.5.2. Irregularidad

Las principales irregularidades que se denuncian en relación con el servicio de abastecimiento de agua tienen que ver con la existencia de cortes o falta de presión en el suministro, o bien con problemas de potabilidad en el agua. Así los expedientes **Q/2118/06** (falta de presión y averías en la red), **Q/105/07** y **Q/1496/06** (averías en las acometidas y asunción de gastos de reparación), **Q/811/06** y **Q/2403/06** (cortes del suministro como consecuencia de la presencia de hielo), **Q/2161/06**, **Q/599/07**, **Q/1003/07** y **Q/1318/07** (irregular abastecimiento por falta de presión).

Como ejemplo de las principales problemáticas planteadas en las quejas reseñadas vamos a analizar el expediente **Q/2538/06** en el cual se hace referencia a la existencia de múltiples deficiencias en el suministro de agua potable de la localidad de Berzosa de los Hidalgos (Palencia). Solicitada la información oportuna la Junta vecinal nos remite comunicación haciendo constar las horas en las que se prestaba el servicio y aludiendo a que los problemas en la cantidad de agua se suplen por aportaciones desde el municipio en un camión cisterna. No obstante nos indica también que se están ejecutando obras para suplir las citadas carencias, consistentes en realización de nuevas captaciones y que se han instalado igualmente contadores en todos los domicilios y explotaciones existentes en la localidad para racionalizar la utilización de este recurso.

Tras analizar la información, recordamos a la Junta vecinal que puesto que el servicio de abastecimiento de agua es un servicio mínimo y obligatorio, debe prestarse con regularidad y calidad adecuada. El RD 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas, señala en su art. 60.3 un orden de preferencia en lo que se refiere al uso



privativo de las aguas. En concreto: 1ª. Abastecimiento de población, incluyendo en su dotación la necesaria para industrias de poco consumo de agua situadas en los núcleos de población y conectadas a la red municipal. 2ª. Regadíos y usos agrarios. 3ª. Usos industriales para producción de energía eléctrica. 4ª. Otros usos industriales no incluidos en los apartados anteriores. 5ª. Acuicultura. 6º. Usos recreativos. 7ª. Navegación y transporte acuático. 8ª. Otros aprovechamientos.

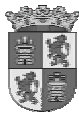
En este sentido de la preferencia también ha incidido el TS; así la sentencia de 13-10-1989 señala que, en épocas de sequía, están más que justificadas las medidas de carácter excepcional que pueden adoptar las administraciones públicas para el uso racional de este recurso y que sólo la abundancia del líquido elemento justificaría que el agua potable alcanzara al riego de huertas y jardines y al llenado de piscinas.

No tenemos constancia de que en dicha localidad exista ordenanza reguladora del servicio de abastecimiento de agua aunque, de existir la misma, puede contener un listado de infracciones relativas al uso de este recurso, con las sanciones correspondientes, de modo que se controlen las conductas incívicas que perjudican a un servicio público que la administración local tiene obligación de garantizar.

En cuanto a la calidad de las aguas, recordamos al Ayuntamiento que, conforme a lo dispuesto en el art. 57.1 de la Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario de Castilla y León, la LBRL, art. 25.2 h), La Ley de Régimen Local de Castilla y León, art. 20.1 l) y m) y la Ley General de Sanidad, las corporaciones locales tendrán responsabilidad, que ejercerán en el marco de las directrices, objetivos y programas del Plan de Salud de Castilla y León, en el control sanitario del abastecimiento de aguas.

El RD 140/2003, de 7 de febrero, por el que se establecen los criterios sanitarios de la calidad del agua de consumo humano, fija los criterios que se deben aplicar a todas aquellas aguas que se utilicen en la industria alimentaria o se suministren a través de redes de distribución públicas o privadas, depósitos o cisternas, considerando necesario, dada la importancia del tema, el establecimiento, a escala nacional, de criterios de calidad del agua de consumo humano.

El art. 4 de dicha norma señala que los municipios son responsables de asegurar que el agua suministrada a través de cualquier red de distribución en su ámbito territorial sea apta para el consumo en el punto de entrega al consumidor; añadiendo que corresponde a los municipios el autocontrol de la calidad y el control en grifo del agua que consume la población cuando la gestión del abastecimiento lo sea de forma directa. Si la calidad del agua del consumo sufre modificaciones que impliquen, de forma temporal o permanente, que no sea apta para el consumo, el gestor deberá poner en conocimiento de la población dicha situación



de incumplimiento, las medidas correctoras y preventivas previstas, a través de los medios o formas que considere más adecuados y de acuerdo con la autoridad sanitaria, con el fin de evitar cualquier riesgo que afecte a la salud humana.

El art. 7 del RD 140/2003 señala, además, que la dotación de agua deberá ser suficiente para las necesidades higiénico-sanitarias de la población y el desarrollo de la actividad en la zona de abastecimiento (como objetivo mínimo 100 litros por habitante y día). Contiene igualmente la norma previsiones en cuanto al tratamiento de potabilización del agua de consumo humano, diseño de las redes de distribución, controles de calidad en las aguas y frecuencias en los muestreos, etc., incluso con los parámetros de turbidez admisibles, cuestiones que parece que no se cumplen en todo momento en la localidad de Berzosa de los Hidalgos, a la vista de los datos puestos de relieve por los reclamantes.

Por todo ello se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de esa Entidad Local que Ud. preside se proceda a valorar la adopción de medidas, de manera que se garantice en circunstancias de incrementos estacionales de población o de mayor consumo, la igualdad y regularidad en el suministro de agua de consumo humano, regulando si fuera necesario dicho servicio por medio de una ordenanza para prevenir o limitar los comportamientos incívicos.

Que, en el supuesto de carecer de medios materiales y personales para ello, solicite la asistencia oportuna de la Excm. Diputación Provincial de Palencia.

Que se articulen todos los mecanismos pertinentes para que la calidad del agua destinada a consumo en dicha localidad se ajuste a los parámetros contenidos en el Real Decreto por el que se establecen los criterios sanitarios de la calidad del agua de consumo humano, – RD 140/2003, de 7 de febrero-, solicitando, en caso de carencia de medios para ello, la colaboración de la Diputación Provincial de Palencia o de la Junta de Castilla y León”.

La Junta vecinal de Berzosa de los Hidalgos (Palencia) aceptó esta resolución.

2.2.5.3 Organización del servicio

Varias han sido las quejas resueltas en las que se denunciaban deficientes condiciones higiénico sanitarias en el agua de consumo humano y en las que el ayuntamiento reconocía que las juntas vecinales respectivas prestaban el servicio sin convenio ni delegación expresa y, por lo tanto, sin la ayuda económica ni el asesoramiento técnico o sanitario del ayuntamiento.

El expediente **Q/323/07** es un ejemplo claro de esta problemática. En el mismo se denunciaban deficiencias en el servicio de abastecimiento de agua potable en la localidad de



San Feliz de Torío (León); no sólo continuos cortes en el suministro sino también las deficientes condiciones higiénico-sanitarias que presentaba el agua, sin que de ninguna de estas circunstancias se diera información a los usuarios.

Iniciada la investigación oportuna se solicitó informe tanto a la Junta vecinal de San Feliz de Torío como al Ayuntamiento de Garrafe de Torío. Por el Ayuntamiento se hizo constar:

«Primero.- El abastecimiento de agua domiciliaria en San Feliz de Torío, como en el resto de las 14 localidades que conforman el Municipio, ha sido una competencia que han venido asumiendo las Juntas Vecinales desde la implantación de este servicio, realizado con o sin ayuda municipal, según cada caso.

Segundo.- El Ayuntamiento ha venido respetando la asunción de esta competencia por todas y cada una de las Juntas Vecinales, tratando de no inmiscuirse en una competencia que "tradicionalmente" venían asumiendo, con independencia de lo que establecía la Ley de Bases de Régimen Local y la Ley de Régimen Local de Castilla y León. Tenemos conocimiento que en muchos pueblos de la amplia geografía leonesa así se hace también, y son las Juntas Vecinales en su mayor parte las que prestan este servicio.

Tercero.- Este Ayuntamiento no ha realizado delegación expresa de competencia del abastecimiento de agua en las Juntas Vecinales ni ha suscrito Convenio alguno al respecto, ni ha considerado oportuno hacerlo, ya que sería contemplado como una invasión en sus funciones tradicionales.

Cuarto.- En todo caso y siendo conscientes de las dificultades que las Juntas Vecinales tienen para prestar este servicio con todas las garantías, este Ayuntamiento, en Sesión de 9 de marzo de 2006, aprobó la Ordenanza fiscal relativa a la tasa de abastecimiento de agua para aplicar en las localidades en las que la Juntas Vecinales solicitasen que fuese el Ayuntamiento el que prestase este servicio.

Quinto.- El art. 2 de la citada Ordenanza establece: "La presente Ordenanza será de aplicación en todo el término municipal de Garrafe de Torío, a medida que las Juntas Vecinales de cada pueblo lo soliciten por acuerdo de dicha Junta vecinal previa consulta a los vecinos". Desde la fecha citada el Ayuntamiento ha sumido el abastecimiento de agua de las localidades de Riosequino de Torío y Valderilla de Torío, pero en ningún caso de San Feliz de Torío, ya que no se le ha pedido.

Sexto.- A la luz de lo anterior, cualquier información relativa a los pozos de captación o a los controles sanitarios debe solicitarse directamente a la Junta Vecinal de San Feliz de Torío.



Séptimo.- El Ayuntamiento está abierto a asumir el abastecimiento de agua de San Feliz de Torío o de las otras localidades, si éstas lo solicitan al Ayuntamiento, pero no a hacerlo de forma impositiva, por el problema de vecindad que se crearía».

Remitió informe igualmente la Junta Vecinal de San Feliz de Torío, en el se hace constar:

“San Feliz de Torío es una localidad perteneciente al Ayuntamiento de Garrafe de Torío que cuenta con un censo, a fecha 10/08/2007, de 192 habitantes.

San Feliz dispone de red de distribución de abastecimiento, a partir del depósito regulador existente en cabecera de red, ubicado en margen de camino agrícola, semienterrado, ejecutado mediante vaso de hormigón armado, con caseta de llaves adosado al mismo, en el que se encuentran ubicadas las llaves de corte de la red de distribución, entrada de agua al depósito y red de vaciado del mismo, así como un clorador eléctrico, que se encuentra fuera de servicio.

No existe señalización de los puntos de captación de los manantiales, tal como indica el art. 7.4 del RD 140/2003, salvo en las tapas de las arquetas, si bien su ubicación es conocida por la población de la localidad. Del mismo modo se puede observar que tampoco existe ningún sistema de protección en las distintas zonas.

En cuanto a las características del agua que se obtiene a partir de las dos tomas en uso, se adjuntan los análisis de los encargados de Sanidad Ambiental de los S.O.F. de León en los que se concluye que el agua no es apta para el consumo, debido al incumplimiento de los parámetros y valores paramétricos referidos a Bacterias Coniformes y Escherichia Coli, fijados en el anexo 1 del RD 140/2003.

En los propios informes se refleja que las medidas correctoras para eliminar esta anomalía sería la cloración adecuada del agua.

Por tanto, se plantea la instalación de un equipo de control y dosificación automática de cloro a instalar en caseta del depósito regulador de agua potable con el fin de solucionar la contaminación microbiológica existente.

Junto con la instalación del equipo de cloración, será necesaria una previa limpieza del depósito regulador y depósitos de bombeo así como la limpieza de las tuberías de distribución. Sería aconsejable que la Junta Vecinal estableciese un Programa de Mantenimiento de las captaciones, depósitos, equipos de bombeo y red de distribución, a fin de establecer periodos de limpieza y control sobre equipos e instalaciones”.

A este Informe se acompaña material gráfico, fotografías y copia de la Ordenanza reguladora del servicio publicada en el BOP Núm. 191, de 22 de agosto de 1988, así como copia



de los últimos resultados de los análisis microbiológicos del agua procedente del abastecimiento de la localidad de San Feliz de Torío realizados por los encargados de Sanidad Ambiental de los SOF de León.

A la vista de lo informado, nos pareció conveniente abordar en primer lugar la cuestión de la competencia en materia de abastecimiento de agua en dicha localidad, pues será la administración local competente la que deba prestar el servicio a los ciudadanos en los términos establecidos en el art. 26 LBRL.

Hemos de partir de una premisa y es que la competencia en materia de abastecimiento de agua potable, en principio, corresponde a los ayuntamientos, como señala la STJ de Castilla la Mancha de 9 de enero de 1999 "el abastecimiento y administración de agua potable domiciliaria, y el alcantarillado constituye un servicio público atribuido a la competencia municipal, cuya gestión puede desarrollarse directamente por el propio ayuntamiento o indirectamente mediante concesión, gestión interesada, concierto, arrendamiento, sociedad mercantil o cooperativa -art. 113 del Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales y 26.1 de la LBRL-".

En este caso, todas las partes han reconocido que el servicio lo viene prestando la Junta vecinal de San Feliz de Torío, si bien reconoce el Ayuntamiento de Garrafe que no existe acuerdo de delegación expresa como exige el art. 50.2 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León. La delegación requerirá para su efectividad la aceptación de dicha entidad local menor, debiendo especificarse en el acuerdo de delegación las formas de control propias de esta figura que se reserve el ayuntamiento delegante y los medios que ponga a disposición de aquella.

El Ayuntamiento de Garrafe, parece, pretende amparar el ejercicio de la competencia por la Junta vecinal en la Disposición Transitoria 2 de la citada Ley, que señala que las obras y servicios de competencia municipal que se vengán realizando o prestando por las entidades locales menores se considerarán delegadas en éstas, salvo que la junta o la asamblea vecinal acuerde en el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley que su gestión o ejercicio se realice por el municipio del que dependan. De no adoptarse el acuerdo mencionado, los ayuntamientos afectados deberán suscribir un convenio con las entidades locales menores en los términos previstos en el art. 69, apartados 2 y 3, de la Ley 1/1998.

Evidentemente, esta disposición por su propia naturaleza transitoria se está refiriendo a obras y servicios que se vinieran realizando antes de la entrada en vigor de la Ley por la entidad local menor sin el acuerdo de delegación expreso que ahora exige la Ley en su art. 50.2 y, en todo caso, incluso en el supuesto de ejercicio por parte de la entidad local menor, se exige por la Ley la suscripción de un nuevo convenio, cosa que en este supuesto nos consta



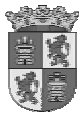
que no se ha producido, de modo que no puede considerarse al Ayuntamiento de Garrafe desvinculado de su legal competencia porque la Junta vecinal, de hecho y sin delegación formal de la competencia o de la gestión, asuma la gestión del abastecimiento de agua. Por ello nos dirigimos a dicho Ayuntamiento para recordarle sus deberes legales, adjuntando a dicha comunicación copia de la resolución realizada a la Junta vecinal.

En cuanto a los problemas concretos planteados en la queja, se alude en primer lugar a la deficiente calidad del agua por la posible existencia de problemas en la captación. Respecto a esta cuestión se recordó que, conforme a lo dispuesto en el art. 57.1 de la Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario de Castilla y León, la LBRL, art. 25.2.h), la Ley de Régimen Local de Castilla y León, art. 20.1.l) y m) y la Ley General de Sanidad, las corporaciones locales tendrán responsabilidad, que ejercerán en el marco de las directrices, objetivos y programas del Plan de Salud de Castilla y León, en el control sanitario del abastecimiento de aguas.

El RD 140/2003, de 7 de febrero, por el que se establecen los Criterios Sanitarios de la Calidad del Agua de Consumo Humano, fija los criterios que se deben aplicar a todas aquellas aguas que se utilicen en la industria alimentaria o se suministren a través de redes de distribución públicas o privadas, depósitos o cisternas, considerando necesario, dada la importancia del tema, el establecimiento a escala nacional de criterios de calidad del agua de consumo humano.

El art. 4 de dicha norma señala que los municipios son responsables de asegurar que el agua suministrada a través de cualquier red de distribución en su ámbito territorial sea apta para el consumo en el punto de entrega al consumidor; añadiendo que corresponde a los municipios el autocontrol de la calidad y el control en grifo del agua que consume la población cuando la gestión del abastecimiento lo sea de forma directa. En todo caso añade el art. 4.2 del RD 140/2003, de 7 de febrero, que cuando la captación o la conducción o el tratamiento o la distribución o el autocontrol del agua de consumo lo realice un gestor o gestores distintos del municipio, éste velará por el cumplimiento de este Real Decreto por parte de los mismos. Por lo tanto, si la gestión o captación del agua la realiza la Junta vecinal, el Ayuntamiento de Garrafe, al menos, deberá controlar que la Junta vecinal realiza los controles sanitarios preceptivos, prestándole la oportuna colaboración.

Resulta importante subrayar que, si la calidad del agua de consumo sufre modificaciones que impliquen de forma temporal o permanente que no sea apta para el consumo, el gestor lo deberá poner en conocimiento de la población, a través de los medios y formas que considere más adecuados y de acuerdo con la autoridad sanitaria, con el fin de evitar cualquier riesgo que afecte a la salud humana.



Se alude igualmente a los problemas en cuanto a la cantidad de agua necesaria para el abastecimiento. El art. 7 del RD 140/2003 señala que la dotación de agua deberá ser suficiente para las necesidades higiénico-sanitarias de la población y el desarrollo de la actividad en la zona de abastecimiento (como objetivo mínimo, 100 litros por habitante y día). Contiene igualmente la norma previsiones en cuanto al tratamiento de potabilización del agua de consumo humano, diseño de las redes de distribución, controles de calidad en las aguas y frecuencias en los muestreos, etc., incluso con los parámetros de turbidez admisibles, cuestiones que parece que no se cumplen en todo momento en la localidad de San Feliz.

Por todo ello, se formularon dos resoluciones. A la Junta Vecinal de San Feliz de Torío (León) se le indicó:

“Que por parte de la Entidad local que VI. preside se concrete la competencia en materia de abastecimiento de agua potable en su localidad conforme a la normativa recogida en esta resolución.

Que, en todo caso, por parte de la Junta vecinal, en colaboración con el Ayuntamiento se proceda a valorar la adopción de las medidas para garantizar la calidad en el suministro de agua de consumo humano en dicha localidad, articulando todos los mecanismos pertinentes para que la misma se ajuste a los parámetros contenidos en el Real Decreto por el que se establecen los criterios sanitarios de la calidad del agua de consumo humano, -RD 140/2003, de 7 de febrero-, solicitando, en caso de carencia de medios para ello, la colaboración de la Diputación Provincial de León o de la Junta de Castilla y León a través del Fondo de Cooperación Local”.

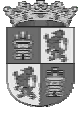
En similares términos nos dirigimos al Ayuntamiento de Garrafe de Torío (León). Ambas administraciones aceptaron nuestra resolución.

2.2.6. Saneamiento

2.2.6.1. Carencia

En el expediente **Q/656/07** se planteaba por el reclamante la falta de conexión de su vivienda al saneamiento municipal, pese a haber sido solicitada la misma en numerosas ocasiones, por lo que vertía sus aguas residuales directamente a un paraje de la localidad de Valverde-Enrique (León), propiedad de la Junta vecinal.

Solicitada la información pertinente al Ayuntamiento, el mismo admite la situación, añadiendo que por la corporación municipal se proyecta la construcción de un ramal de desagüe por la zona del Valle que permita desaguar tanto a la vivienda del reclamante como al



resto de los inmuebles de la zona. Dicha obra se incluirá en el Plan Provincial de Obras y Servicios del año 2008.

Debe tenerse en cuenta que la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León (art. 20.1.l) y m)) atribuye a los municipios de Castilla y León competencia en materia de Salud Pública, Sanidad y Red de suministro y tratamiento de aguas, servicios que han de prestarse a los vecinos en condiciones de calidad adecuadas y de igualdad entre ellos, con independencia del núcleo en que residen (art. 21).

Creemos que en este caso es evidente que no se presta este servicio público obligatorio y que esta situación puede tener una notable incidencia en la salud de la población afectada. El art. 57 de la Ley de Ordenación del Sistema Sanitario de Castilla y León atribuye competencia a las corporaciones locales, de acuerdo con lo establecido en la legislación de Régimen Local, en la Ley General de Sanidad y en la presente Ley, en materia de Salud Pública, y, en concreto, según su punto a) "(...) el saneamiento de aguas residuales (...)".

Por otro lado, el criterio jurisprudencial es contrario a la solución del sistema de evacuación de aguas por fosas sépticas cuando en la zona de que se trata existe un gran número de viviendas (STS 13 de junio de 1988), como parece ser el caso a la vista de la información que el Ayuntamiento nos remite siendo la solución que se debe acometer con la mayor brevedad posible la apuntada en su informe y la que indican los servicios de salud pública de la zona, esto es, la conexión de estas viviendas al saneamiento municipal.

Se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Municipal que V.I. preside se articulen los medios necesarios para dotar a la zona El Valle de su localidad, de un ramal para la conexión de estos vecinos al servicio de saneamiento municipal, impidiendo así los vertidos de aguas residuales que suponen un evidente riesgo sanitario para la población.

Que se solicite, en caso de que se carezca de medios personales o materiales para ello, la asistencia de la Excm. Diputación Provincial de León y/o la Junta de Castilla y León con cargo al Fondo de Cooperación Local (Dec 53/2002, de 4 de abril)".

El Ayuntamiento de Valverde-Enrique (León) aceptó nuestra resolución procediendo a ejecutar las obras de conexión de estas viviendas al saneamiento municipal.

2.2.6.2. Irregularidad

Las principales irregularidades denunciadas en este apartado hacen referencia a las roturas en la red de saneamiento (**Q/1872/06**) o a la falta de aislamiento o mantenimiento de las fosas sépticas existentes aún en distintas poblaciones (**Q/2007/06, Q/1159/07**).



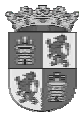
En el expediente **Q/312/06** se hacía referencia al deficiente estado de la red de saneamiento de aguas residuales del Barrio de España de Valladolid. Según los reclamantes, como consecuencia de la ejecución de unas obras de urbanización en la zona, se colocaron unas arquetas que impiden la normal evacuación de residuos a la red general, provocando los consiguientes atascos, desbordamientos y malos olores.

Tras solicitar información al Ayuntamiento, el mismo señala que, en principio, no se ha adoptado medida alguna, ya que los problemas suscitados son puntuales y se desconoce si la raíz del problema está en la red o en las acometidas privadas.

Ante la denuncia de los vecinos, presentada ante los servicios oficiales de salud pública de la Junta de Castilla y León, se giró visita de inspección y en el acta levantada por los técnicos de salud pública se hace constar: *“En la vivienda nº [...] existe una arqueta en el patio interior que en el momento de la inspección se encuentra saturada por aguas residuales que deben ser vaciadas mediante cubos por el propietario cada dos o tres días, vertiéndose al alcantarillado general de la calle. En la vivienda nº [...] han picado el suelo para hacer una especie de arqueta por dónde sacan también manualmente las aguas residuales. Lo tienen tapado con una madera y al quitarla se ven allí todas las aguas residuales. En la vivienda nº [...] nos indican que el problema es mayor, tienen en el pasillo una arqueta aún mayor y la deben vaciar con más frecuencia. Los afectados manifiestan que no pueden usar los servicios higiénicos, ni ducharse, poner la lavadora, fregar, etc., ya que al hacerlo llenan estas arquetas inundándoseles las casas con aguas residuales con el problema que esto supone. En el domicilio nº [...], en el que la arqueta está en el salón el olor, en el momento de la inspección, es fuerte y desagradable”.*

A la vista de la información remitida, consideramos que, en este caso, no se prestaba el servicio en condiciones de calidad adecuadas, incluso podemos decir que no se presta en absoluto, pues constan en el expediente actas sanitarias de las que se desprende que los vecinos deben realizar manualmente la evacuación de los residuos de sus viviendas. Si bien el Informe municipal no aclara la causa de estos problemas, creemos que no puede tratarse de un problema en las evacuaciones privadas, ya que resulta ilógico pensar que en una calle todos los vecinos tengan la conexión al saneamiento mal realizada u obstruida y, si todos presentan problemas, la conclusión no puede ser otra que la existencia de algún defecto en la red en su trazado, en su pendiente o, quizá, por otros motivos como los aludidos en la queja, pero deben ser los servicios municipales los que lo determinen.

Las deficiencias señaladas creemos que van más allá de una defectuosa o inexistente prestación de un servicio público obligatorio ya que las carencias reseñadas tienen una notable



incidencia en la salud de la población afectada, tal y como se pone de relieve en las actas sanitarias levantadas al efecto.

Por todo ello se dictó la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación Municipal que V.I. preside se articulen los medios necesarios para prestar en el Barrio España de su localidad, en concreto en la C/ [...], el servicio público de saneamiento municipal y que el mismo tenga una calidad adecuada, realizando en él las reparaciones y mantenimiento necesarios.”

El Ayuntamiento de Valladolid aceptó esta resolución.

2.2.7. Servicios mínimos en anejos o pedanías

Vecinos de diversos anejos, barrios y pedanías de nuestra Comunidad Autónoma han acudido a la Institución para poner de manifiesto la situación en la que se encuentran los servicios mínimos que se prestan en dichas localidades y para denunciar un cierto abandono o trato desigual por parte del municipio al que pertenecen. Así, podemos citar Tejares, perteneciente a Fuentesoto (Segovia), Yeres, perteneciente a Puente de Domingo Florez (León), Señuela perteneciente al municipio de Morón de Almazán (Soria) y Sexmiro, perteneciente a Villar de Argañan (Salamanca).

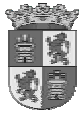
Como muestra de la problemática que se plantea por parte de los vecinos de estos núcleos de población analizaremos el caso planteado en el expediente **Q/1313/07**. En el mismo se denunciaba la deficiente prestación de los servicios de alcantarillado público y pavimentación, así como la situación en la que se encuentran los accesos a la población de Sexmiro (Salamanca).

Solicitada la información oportuna, por el Ayuntamiento se remitió informe en el que hacía constar:

“Actualmente el ayuntamiento presta gratuitamente el servicio de saneamiento de aguas residuales en todo el anejo de Sexmiro, únicamente no cuenta con este servicio la Calle del Medio, pues las viviendas de dicha calle están conectadas al servicio de alcantarillado por la calle de Gallegos, pues dan para las dos calles.

Aunque no es esencial para dar el servicio de saneamiento en la Calle del Medio, el Ayuntamiento tiene previsto el instalar la red antes de la pavimentación de dicha calle, por si en un futuro se solicitaran por ella enganches.

Recientemente se ha pavimentado la Calle Gallegos y parte de las Calles de La Fuente y Eras. Está pavimentada hasta el enganche con la Calle del Medio, pues ahí se terminó el dinero, y si tenemos en cuenta la precaria situación económica de este pobre ayuntamiento con



dos anejos a su cargo, no se puede seguir ejecutando obra que no esté en parte subvencionada.

En la parte de la Calle La Fuente que no está pavimentada es donde vive una familia de dos personas mayores, pero lo que no podíamos hacer era pavimentar el trozo de la calle frente a la casa de estas personas y luego dejar otro trozo sin pavimentar hasta enganchar con lo pavimentado, pues técnicamente eso tampoco es recomendable para la obra. Lo que se intenta es pavimentar todo seguido, así la próxima calle a pavimentar será: la Calle de la Fuente y la Calle del Medio.

Por último diremos que al consultorio médico se accede por ambas calles, por la del Medio y por la de Gallegos.

La vía que comunica Sexmiro con Villar de Argañán es un camino de tierra. Recientemente la Junta de Castilla y León ha renovado las redes de abastecimiento de los tres pueblos, metiendo las tuberías por la orilla de dicho camino, lo que originó que el camino quedara en un estado lamentable.

Desde el ayuntamiento se ha instado repetidamente tanto a la Junta como al contratista que ejecutó las obras para que procedieran a la reparación de dicho camino. Y por fin, a finales de agosto o principios de septiembre, han procedido a la reparación de dicho camino, encontrándose ahora en un estado muy aceptable”.

Lo cierto es que el Ayuntamiento no puede desconocer que tanto el servicio de pavimentación de vías públicas como el saneamiento municipal son servicios públicos mínimos y que, conforme establece el art. 26.1.a) de la LBRL, los municipios ejercerán en todo caso, y entre otras, competencias en materia de alcantarillado y pavimentación, cualquiera que sea el número de habitantes de la entidad local.

Podemos en este punto citar la sentencia de nuestro Tribunal Superior de Justicia con sede en Burgos de fecha 12 de abril de 2005 que resuelve un recurso interpuesto frente a la denegación presunta de la solicitud mediante la que se requería a un ayuntamiento para que iniciara las obras necesarias para dotar de suministro de agua potable y alcantarillado a un pequeño núcleo de población anejo al principal. Ante dicha negativa el órgano judicial, con base en los arts. 26.1 a) y 18.1 g) LBRL, acuerda declarar la obligación de dicho ayuntamiento de establecer en dicho núcleo los servicios de abastecimiento de agua potable y alcantarillado, así como también la obligación que pesa sobre la corporación de incluir en su presupuesto la dotación necesaria para establecer sendos servicios municipales, razonamientos que resultan plenamente aplicables al supuesto analizado en esta queja ya que, aunque se refieren a otros servicios, también tienen la consideración de mínimos y obligatorios.



En este caso no explica el Ayuntamiento en su informe la carencia de los servicios mínimos señalados en esta localidad, aludiendo únicamente a que otros núcleos están peor o igual, por lo que esta Institución no puede apreciar la existencia de razón alguna que justifique las carencias denunciadas y si tiene constancia de los continuos requerimientos de los vecinos solicitando el acondicionamiento de las calles y de los accesos a la localidad.

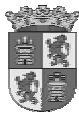
En consecuencia, se recordó al Ayuntamiento que la Ley Reguladora de las Haciendas Locales prevé, al igual que lo han venido haciendo las normas precedentes, la posibilidad de impugnación de los presupuestos municipales por no incorporar a los mismos la partida necesaria para que puedan ser realizadas las prestaciones correspondientes a los servicios mínimos obligatorios. Así, el art. 169.1 del citado Texto refundido dispone que los interesados podrán examinar el presupuesto general, una vez que haya sido aprobado inicialmente, y presentar reclamaciones frente al mismo ante el Pleno de la Corporación. Entre los interesados se encuentran, como señala el art. 170.1 del mismo texto legal, los habitantes del territorio de la respectiva entidad local, quienes resulten directamente afectados aunque no habiten en el territorio de la entidad local y las entidades corporativas que actúen en defensa de los intereses que le son propios. Los así legitimados podrán, atendiendo a lo dispuesto en el art. 170.2 b) del citado Texto Refundido, entablar reclamaciones, entre otros motivos, porque el aprobado inicialmente omite el crédito necesario para el cumplimiento de obligaciones exigibles a la entidad local, en virtud de precepto legal o de cualquier otro título legítimo. Por lo tanto, el reclamante puede exigir la incorporación al presupuesto municipal de la partida necesaria para que puedan ser realizadas las prestaciones correspondientes a servicios obligatorios ya en funcionamiento o, en su caso, el establecimiento de aquel o aquellos que, conforme al art. 26 LBRL, son de prestación obligatoria. Estas reclamaciones dotarían así de efectividad el derecho de los vecinos a la prestación y al establecimiento de los servicios públicos al que hemos hecho referencia anteriormente.

Se dictó la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación Municipal que V.I. preside se articulen los mecanismos necesarios para dotar a la localidad de Sexmiro, perteneciente a su municipio, del servicio de alcantarillado público, efectuando, igualmente, la pavimentación en las calles y de las vías de acceso a dicha localidad, en las zonas en que fuese necesario, y en todo caso en las calles a las que se alude en este expediente de queja.

Para ello puede hacer uso de las ayudas de que dispone de conformidad con lo dispuesto en la presente resolución”.

El Ayuntamiento de Villar de Argañán (Salamanca) aceptó nuestra resolución.



2.2.8. Pavimentación de vías públicas

Junto con abastecimiento de agua potable, la pavimentación de vías públicas es una de las materias sobre las que más reclamaciones se presentan. En el año 2007, igual que en el año 2006, se presentaron más de veinte quejas en las que se denunciaba la falta de pavimentación o de aceras en las calles, o se hacía alusión a la existencia de deficiencias en el firme de estas vías.

Se dictaron diecisiete resoluciones en materia de pavimentación y algunas más en las que se abordaron múltiples carencias respecto a distintos servicios mínimos municipales, ya que a la falta de pavimentación de una calle suele ir unida la inexistencia de alumbrado público y de recogida de aguas pluviales y saneamiento.

En el expediente **Q/168/07** se denunciaba la falta de pavimentación de las vías públicas en la localidad de Tejares perteneciente al municipio de Fuentesoto (Segovia). En concreto, se aludía a que la localidad sólo cuenta con una calle asfaltada, añadiendo el reclamante que en invierno y en época de lluvias las calles sin pavimentación resultan casi intransitables.

Solicitada la información oportuna el Ayuntamiento nos indica que actualmente existen calles sin asfaltar en dicha localidad así como en la de Fuentesoto, pero ello no las convierte en intransitables, como se afirma en dicha queja. Continúa indicando que no puede acometer con sus únicos medios todas aquellas obras que serían necesarias dado lo limitado de sus recursos económicos y que es necesario tener en cuenta que la inclusión en los Planes Provinciales se viene efectuando por la Diputación cada dos anualidades y las necesidades de mejora de las vías públicas se incrementan, por el contrario, cada año en las dos localidades.

A la vista de lo informado y, examinando las fotografías que se aportaron con la reclamación, recordamos al Ayuntamiento que el servicio de acondicionamiento y pavimentación de vías públicas constituye, de conformidad con el art. 26.1.a) LBRL, un servicio público mínimo y, por otra parte, que el art. 18.1.g) LBRL y el art. 20 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León establecen como derecho de los vecinos exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio.

Sin embargo, lo cierto es que estas obras exceden habitualmente de las posibilidades financieras municipales. Por ello se ha creado un sistema de ayudas financieras para las inversiones precisas a este fin las cuales se benefician del régimen de Cooperación Provincial y de los Planes Provinciales de Obras y Servicios.



En este sentido, el art. 21.4 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León establece que “La prestación homogénea de los servicios mínimos constituye un objetivo a cuya consecución se dirigirán preferentemente las funciones asistenciales y de cooperación municipal de las Diputaciones Provinciales, así como la coordinación y ayudas de la Comunidad Autónoma”.

La realización de las obras o el establecimiento o ampliación de los servicios -aún acogiendo la entidad local a las líneas de ayuda a que se ha hecho referencia- puede implicar un coste que la Corporación debe en todo caso soportar y el cual podrá sufragarse en parte mediante la imposición de contribuciones especiales a los propietarios de los bienes inmuebles afectados (art. 30 LHL).

Por todo ello se formuló la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación Municipal que VI preside se articulen los mecanismos legalmente establecidos para que se proceda a la pavimentación o al acondicionamiento de las calles a las que se alude en esta queja de la localidad de Tejares, perteneciente a su municipio, haciendo uso para ello, de los medios y ayudas de que dispone de conformidad con los términos expuestos en la presente Resolución”.

El Ayuntamiento de Fuentesoto (Segovia) aceptó nuestra resolución.

2.2.9. Otros servicios municipales

2.2.9.1. Jardines

En el expediente **Q/1112/07** se planteaba la falta de respuesta por parte de la administración local a la solicitud de reposición de arbolado en determinadas calles de la localidad de El Tiemblo (Ávila).

Solicitada la información que se consideró oportuna, el Ayuntamiento remite un informe en el que consta que los árboles se retiraron porque estaban suponiendo un peligro para las personas por su estado de deterioro y que los restos enterrados no podían ser arrancados aún, por lo que se acordó esperar al momento idóneo para realizar la reposición.

Lo cierto es que el cuidado de parques y jardines constituye, de conformidad con el art. 20.1 de la Ley 1/98, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, una competencia municipal, art. 25.2 d) LBRL; y también lo es la protección del medio ambiente, art. 25.2 f) LBRL.

En la actualidad, los municipios, como administración más próxima a los ciudadanos, se ven empujados a reaccionar ante todo lo que signifique protección del medio ambiente y el



entorno, en cumplimiento del compromiso constitucional plasmado en el art. 45 de la Constitución de conformidad con el cual "Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado". Pero esta reacción debe darse no sólo en los grandes retos como la depuración de aguas o la recogida y reciclaje de residuos sino también en supuestos como el analizado, en el que se demanda la reposición y el mantenimiento de las zonas de arbolado municipal.

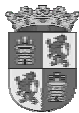
Los árboles influyen sobre el microclima urbano, reducen los niveles de contaminación atmosférica y acústica, además de frenar los procesos de erosión y, sin duda, forman parte del patrimonio esencial de las ciudades y pueblos como elemento característico del paisaje urbano. Por ello, cada vez en mayor medida, se introducen en la gestión de parques y jardines criterios de cuidado y mantenimiento de arbolado, adoptando medidas que garanticen a largo plazo y bajo óptimas condiciones la supervivencia de estos vegetales. En este caso, el informe del jardinero municipal señala que los árboles se encontraban muy deteriorados y suponían un peligro para las personas.

Creemos que son los técnicos los que deben estudiar, aconsejar e informar lo más conveniente en cada caso, e incluso, indicar la procedencia o no de realizar una nueva plantación; el responsable político debe analizar estos informes, decidir y facilitar a su vez la información a los ciudadanos, justificando las plantaciones, arranques o eliminación de los árboles en función de las condiciones ecológicas, la posibilidad de recursos, los medios de gestión posteriores y la financiación disponible para los trabajos.

No obstante sí se indicó al Ayuntamiento que el "valor" de un árbol ornamental sobrepasa el simple costo de su reposición, al tener en cuenta no sólo su función ecológico-paisajística, sino también la histórica o la sociológica, y este valor estimado del árbol o de un conjunto de árboles, como es el caso, debe tenerse en cuenta y servir de ayuda a la toma de decisiones sobre supresión de arbolado y también sobre su reposición. A título informativo, señalamos que muchos municipios han adoptado la "Norma Granada" y su método de valoración de arbolado ornamental, redactada por la Asociación Española de Parques y Jardines Públicos, con el refrendo del organismo internacional de la Unesco, y que la incluyen en la Ordenanzas Municipales de Parques y Jardines con el fin de proteger y poner en valor este patrimonio municipal.

En virtud de todo lo expuesto, se formuló la siguiente sugerencia:

"Que, en adelante, por parte de la Corporación Municipal que VI preside, se dé respuesta, en los términos previstos en la legislación sobre procedimiento administrativo, a los recursos presentados por los ciudadanos. Que se facilite, en la medida de sus posibilidades, respuesta, lo más clara y precisa posible, a las solicitudes



que dirijan los vecinos en petición de información o aclaración sobre actuaciones municipales.

Que se valore la posibilidad de reponer, en el plazo de tiempo más breve posible el arbolado de la zona a la que se hace alusión en la queja, teniendo en cuenta, para futuras actuaciones sobre la materia, las sugerencias efectuadas en el cuerpo de este escrito”.

El Ayuntamiento de El Tiemblo (Ávila) aceptó esta sugerencia.

2.2.9.2. Instalaciones deportivas de uso público

El incremento del número de quejas relativas a la seguridad en las instalaciones deportivas de uso público motivó la apertura en esta Institución de una actuación de oficio destinada a conocer el estado de las mismas en esta Comunidad autónoma. Con independencia de las conclusiones que se obtengan de dicho estudio, debe subrayarse que este año se ha mantenido la tendencia en las reclamaciones y se han tramitado varios expedientes de queja sobre deficiencias en instalaciones deportivas municipales o sobre discrepancias con las condiciones establecidas para acceder a estos recintos (por ejemplo los expedientes **Q/363/07** y **Q/2256/06**).

En la queja **Q/154/07** se denunciaba la existencia de numerosas deficiencias en las instalaciones deportivas municipales de la localidad de Cistierna (León). Solicitada la información oportuna, el Ayuntamiento remite un informe en el que, entre otras cosas, considera, en general, aceptable la situación en la que se encuentran dichas instalaciones, pese a las deficiencias detectadas por la inspección de la Consejería de Cultura y Turismo y que según la reclamación, no han sido solucionadas.

Debe partirse de que el fomento de la actividad deportiva y el tiempo libre es, conforme establecen los arts. 20.1.p) y q) de la Ley de Régimen Local de Castilla y León y el art. 25.1.m) de la LBRL, una competencia municipal.

La Exposición de motivos de la Ley del Deporte de Castilla y León (Ley 2/2003, de 28 de marzo) reconoce el deporte como una de las actividades con mayor arraigo y capacidad de convocatoria en la sociedad, además de subrayar las vinculaciones de la actividad deportiva con los valores que las administraciones públicas han de fomentar como una auténtica obligación: la salud, el desarrollo de la igualdad, la solidaridad, el desarrollo cultural, la integración de todos los ciudadanos, etc., tal y como establece la Constitución Española y se ha reconocido en Textos Internacionales como la Carta Europea de Deporte para Todos.

Es cierto, no obstante, que cada día observamos un gran número de espacios deportivos o zonas de recreo que adolecen de graves defectos que comprometen la seguridad



de los usuarios, y en los que, incluso, se pueden producir accidentes o pérdidas humanas que derivan en una alta responsabilidad civil.

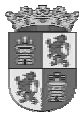
Los ayuntamientos, conforme a la citada Ley del Deporte -art. 7º-, ejercen en su ámbito territorial la competencia en la construcción, gestión, ampliación y mantenimiento de las instalaciones deportivas de titularidad municipal, así como la gestión y el mantenimiento de las de titularidad autonómica cuyo uso y gestión les sean cedidos, correspondiéndoles también el control e inspección de la adecuación de las instalaciones deportivas a la normativa vigente en materias de su competencia, materias entre las que está la seguridad en los lugares públicos, como sin duda son las zonas deportivas municipales (art. 25.2 a) LBRL).

El equipamiento o material deportivo puede representar un potencial peligro para los usuarios, especialmente para los más jóvenes si, por ejemplo, las aristas, esquinas o bordes de las porterías o canastas son afilados, o tienen salientes que pinchan o cortan; o bien son un obstáculo próximo a las zonas de juego donde puedan golpearse los jugadores, o se rompen o deforman excesivamente por falta de solidez; un supuesto muy frecuente es que se caigan, vuelquen o se desplacen por falta de estabilidad o bien porque no están fijadas al suelo. Para evitar todas estas contingencias existen una serie de normas europeas relacionadas con el deporte, normas UNE o UNE-EN, que, si bien no son de obligado cumplimiento, sí es posible que la administración competente las considere obligatorias mediante Leyes o Reglamentos o, simplemente, exija su cumplimiento en los pliegos de prescripciones técnicas de los Proyectos de Construcción o bien en los Contratos de suministro del material deportivo.

Respecto a las porterías, España ha ratificado las siguientes normas europeas: la EN 748 de porterías de fútbol para entrenamiento y competición en instalaciones interiores y exteriores; la EN 749 de porterías de balonmano para entrenamiento y competición, que también es válida para fútbol-sala y jockey de interior y la EN 750 de porterías de jockey para entrenamiento y competición al exterior.

Dichas normas recogen dimensiones reglamentarias, resistencia, durabilidad y criterios de seguridad, por ejemplo: estabilidad, resistencia a los componentes, etc. En cuanto al diseño se establecen varios tipos, pero siempre suficientemente estables al vuelco por medio de cajetines al suelo o fijaciones.

En cuanto a las canastas de baloncesto, la norma europea aplicable es la UNE-EN 1270:2006 y, en ella, se establecen los requisitos funcionales y de seguridad para este tipo de elementos entre los que se encuentra su correcto anclaje al suelo, para lo que existen dispositivos fácilmente retirables en caso de que sea necesario desplazar las canastas. Además del anclaje al suelo se suelen emplear igualmente contrapesos, pero los mismos deben ser difícilmente retirables por los usuarios.



Son numerosas las sentencias que declaran la responsabilidad de los ayuntamientos por funcionamiento anormal de los servicios públicos a causa de los daños causados a menores como consecuencia de caídas de porterías o canastas por falta de anclajes o contrapesos efectivos, o por otro tipo de incidencias en terrenos recreativos municipales (Cfr. STSJ Castilla y León con sede en Valladolid de 5 de junio de 2006).

En el informe de la Administración se alude a que las porterías de la pista polideportiva más antigua se encuentran inservibles y a que las canastas muestran señales de haber caído y que están deformadas.

Por todo ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

“Que por parte de la Corporación municipal que VI preside se adopten las medidas pertinentes para que las zonas deportivas y de esparcimiento municipales se adecuen a las normas de seguridad expuestas en esta resolución, especialmente en cuanto a las porterías y canastas, realizando en ellas un mantenimiento periódico y regular y modernizando las mismas en la medida que sus posibilidades económicas se lo permita, y en todo caso atienda el requerimiento que en este sentido le efectuó la Junta de Castilla y León en fecha 2 de octubre de 2006”.

El Ayuntamiento de Cistierna (León) no ha dado respuesta a nuestra resolución.

2.2.9.3. Seguridad en lugares públicos

2.2.9.3.1. Supuestos concretos

Como en años anteriores se han planteado quejas relativas a la falta de seguridad en lugares públicos, inseguridad que se concreta en la existencia de pozos o cursos de agua sin protección, caminos o calles impracticables por la existencia de bodegas ruinosas, ocupación de la vía pública con maquinaria agrícola, escombros, etc.

En el expediente **Q/1316/07** se denunciaba el incumplimiento por parte del Ayuntamiento de Valdevimbre (León) de la resolución dictada por esta Institución con fecha 30 de mayo de 2006 y que resultó aceptada el 21 de julio del mismo año. En dicha aceptación el Ayuntamiento comunicó su intención de requerir a los propietarios de las bodegas que se encuentran en situación ruinosas para que mantengan el terreno y los inmuebles en cuestión en las debidas condiciones de seguridad. Según manifiesta el autor de la queja dicha resolución no sólo no se ha cumplido sino que la situación de los inmuebles se ha agravado.

Solicitada la información oportuna respecto a las medidas adoptadas por el Ayuntamiento el mismo nos informa que ha averiguado la identidad de los propietarios de las bodegas y que les ha requerido para que mantengan dichos inmuebles en las debidas



condiciones de seguridad. Uno de los propietarios ya ha realizado las obras necesarias, reparando el interior de la bodega.

Continúa el Ayuntamiento indicando que al propietario de la otra bodega se le notificó el Decreto de la Alcaldía de fecha 12 de septiembre que, en su parte dispositiva, acuerda requerir al mismo para que en el plazo de 30 días inicie las obras de reparación advirtiéndole que, de no hacerlo así, el Ayuntamiento podrá acordar su ejecución a cargo del interesado.

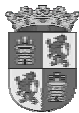
Concluye el Ayuntamiento indicando que en respuesta a dicho Decreto de Alcaldía la interesada ha presentado un escrito en el que se hace referencia al art. 1902 CC manifestando que el obligado a reparar el daño es la persona que lo causó.

De los datos recabados se desprende que el Ayuntamiento ha tomado las medidas recomendadas en la resolución en cumplimiento del deber público de velar por la seguridad de los viandantes, de sus vecinos y también de las cosas pero no obstante se consideró oportuno remitir alguna consideración ante lo alegado.

Respecto de las manifestaciones de uno de los propietarios ante el requerimiento municipal de reparación de la bodega, en cuanto a la causación de los daños por un tercero, se entendió que el hecho de que los daños hayan sido provocados por un tercero o sean debidos al abandono del inmueble en nada afecta a la actuación municipal, quedándose en el ámbito de las relaciones internas entre la persona que sufre los daños y el posible responsable al que, por supuesto, se puede reclamar al amparo del 1902 CC, pudiendo repetir contra él los gastos que la reparación instada por el Ayuntamiento le suponga.

Ya en la resolución dictada anteriormente se ponía de manifiesto que el camino en cuestión es una servidumbre de paso para varias bodegas; por tanto es un camino privado para el servicio de estos inmuebles. Sin embargo, a la vista de la información remitida en este expediente (y en el anterior), no se impide por los propietarios del camino el acceso al mismo ya que no hay instalado cierre, cadena, verja, etc., por lo que el tránsito tanto de personas como de vehículos, incluso pesados, es habitual.

Debemos citar por su interés la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de León de fecha 26 de junio de 2006 que, en un supuesto muy similar al analizado, estima la existencia de responsabilidad patrimonial de la administración local por una caída de un viandante en un camino privado que se encontraba en mal estado de conservación, señalando que: "Con independencia de que el terreno donde se asienta la calle en cuestión sea de propiedad privada, lo cierto es que constituye un acceso público, donde el ayuntamiento debe ejercer sus funciones de vigilancia y control en evitación de situaciones potencialmente peligrosas para los usuarios de la misma, de modo que o bien competía a los servicios municipales el mantenimiento o conservación de las vías públicas, o bien le competía ejercer la



vigilancia precisa para que aquellos espacios que estando integrados en un espacio público, y no siendo de su titularidad, se conservasen en perfecto estado, advirtiendo en todo caso del peligro existente y requiriendo a los propietarios privados para que los acondicionen mediante las oportunas órdenes de ejecución para la reposición en los bienes inmuebles de las condiciones derivadas de los deberes de uso y conservación y particularmente del deber de mantenerlos en condiciones de seguridad (artículos 8 y 106 de la Ley 5/99, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León). Es claro que los usuarios de las vías no tienen obligación de soportar las consecuencias de los daños y perjuicios derivados de una situación anómala cuya vigilancia y reparación corresponde en última instancia a la Administración Local [...].”

Por ello, recomendamos al Ayuntamiento que siga vigilando la situación del citado camino e inste el cumplimiento de las órdenes de ejecución dictadas, o las ejecute a costa del obligado, formulando la siguiente sugerencia:

“Que por parte de la Corporación municipal que VI preside se continúe, como hasta ahora, en la vigilancia y el seguimiento del cumplimiento de las órdenes de ejecución dictadas para mantener la seguridad en el camino al que se alude en esta queja”.

El Ayuntamiento de Valdevimbre (León) aceptó dicha sugerencia.

2.2.9.3.2. Expediente sancionador

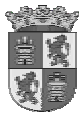
En el expediente **Q/516/07** se hacía referencia a la indebida tramitación de un expediente sancionador en el Ayuntamiento de Villarramiel (Palencia) por una supuesta vulneración de la Ordenanza municipal para la protección de los espacios públicos.

Solicitada la información oportuna el Ayuntamiento nos remitió copia íntegra del expediente tramitado al efecto.

En el caso analizado la denuncia se realiza por un particular, el cual transcurrido un periodo de, al menos, trece días desde que ocurren los hechos se persona en el Cuartel de la Guardia Civil y los pone de manifiesto. La Guardia Civil no efectúa actuación alguna tendente a la fijación de los mismos y lo único que hace es ponerlo en conocimiento del Ayuntamiento.

En el expediente no consta nada más que la ratificación de la denuncia realizada por el mismo particular ya que aunque el inculpado, en su momento, solicitó la toma de declaración del denunciante, el Instructor denegó dicha prueba, señalando que no es determinante para la averiguación y clarificación de los hechos.

En la notificación al interesado de la denegación de la admisión y práctica de la prueba se señala que los hechos imputados están reflejados en el boletín de denuncia si bien en la copia del expediente no consta ningún boletín de denuncia, sólo la copia de una comparecencia ante la Guardia Civil para poner de manifiesto unos hechos y esta



comparecencia la realiza un particular, por lo que su testimonio no goza de ninguna presunción de veracidad.

Interesa destacar que la propuesta de resolución, en su considerando primero, contiene una afirmación que es fiel reflejo de la inconsistencia probatoria de todo el procedimiento. En concreto se recoge textualmente: *"Considerando que las manifestaciones realizadas por el inculpado no desvirtúan la acusación realizada, ni el fundamento de la imputación por cuanto que falta la acreditación de la no presencia del menor en el lugar, día y hora señalada en la denuncia"*.

Por lo tanto olvida la administración que la carga de la prueba le corresponde únicamente a la parte que acusa, es decir, la administración no sólo tiene que probar la presencia del menor en el lugar el día y hora indicados, sino también que realizaba los hechos que se le imputan, sin que le sea exigible a la defensa una *probatio diabólica* de hechos negativos (Cfr. STS 3 de julio de 2000).

Por todo ello se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Local que VI preside se valore la posibilidad de ejercitar las facultades revisoras de sus propios actos de conformidad con lo establecido en la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de RJAP-PAC, revocando la resolución adoptada y decidiendo con libertad de criterio sobre la conveniencia y posibilidad de iniciar un nuevo expediente sancionador, ajustándose a lo establecido en la doctrina legal y jurisprudencial citada en esta resolución".

El Ayuntamiento de Villarramiel (Palencia) aceptó esta resolución.

2.2.9.4. Parque de bomberos

En el expediente de queja **Q/1950/06** el reclamante mostraba su disconformidad con la no inclusión del municipio de Santa Clara de Avedillo en el Consorcio de Bomberos de Zamora, así como con la falta de respuesta a diversos escritos en que se planteaba esta cuestión.

Solicitada la información oportuna a la Diputación Provincial de Zamora se remitió informe en el que consta: *"La Diputación de Zamora viene prestando el servicio de extinción de incendios y salvamento bien a través de convenios de colaboración con los Ayuntamientos que disponen de parque municipal (Zamora, Benavente y Toro), bien a través del Consorcio creado al efecto en el año 2003, del que la Diputación es miembro, del que se ha hecho cargo de las inversiones en material y aportando el 90% de los gastos de mantenimiento (existen en la actualidad parques dependientes del Consorcio en las localidades de Bermillo de Sayago, Tábara, San Vitero y el Puente de Sanabria). La inclusión de los diferentes municipios en cada*



una de las zonas de cobertura de los parques viene dada, en la medida en que es posible, en función de la proximidad y la red de carreteras.

A la localidad de Santa Clara de Avedillo le venía prestando el servicio de extinción de incendios el parque de Bomberos del Ayuntamiento de Zamora hasta finales del año 2004, cuando el Ayuntamiento de Zamora denunció el Convenio que hasta ese momento se encontraba en vigor desde el año 1993.

Por motivos de cercanía, se previó que a la localidad de Santa Clara de Avedillo le prestara cobertura como primera salida el parque de bomberos de Bermillo de Sayago, aún no perteneciendo ese Ayuntamiento al Consorcio provincial, situación que se viene manteniendo hasta la actualidad.

Es preciso hacer constar que en el convenio suscrito con el Ayuntamiento de Zamora se prevé que el parque de la capital intervendrá como Parque Central Principal en el resto de la provincia en aquellos siniestros que por la especial naturaleza o por su dimensión rebasen el ámbito de actuación de los Parques Comarcales existentes; todo ello, en los términos y condiciones establecidas al efecto por la normativa vigente en materia de protección civil y emergencias”.

A la vista del informe, recordamos a la Diputación la obligación que tiene de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y de notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación, obligación establecida en el primer apartado del art. 42 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/99, de 13 de enero.

En cuanto a la cuestión de fondo que se plantea en el expediente de queja debemos subrayar que la función de la Institución no es la de suplantar las actuaciones realizadas por las entidades locales en el ámbito de las potestades de autoorganización que les vienen reconocidas legalmente, como sería este supuesto, en el que por los técnicos de la administración se han diseñado ámbitos de actuación de cada uno de los parques comarcales de bomberos, adscribiéndose los municipios en función de la proximidad y de la red de carreteras.

Suponemos que la adscripción de la localidad de Santa Clara de Avedillo al parque de Bermillo de Sayago se basa en dichos criterios sin que esta Institución tenga medios o competencias legales para elaborar informes técnicos alternativos sobre las cuestiones que le son sometidas a su consideración. Y ello porque en el curso de las investigaciones llevadas a cabo para la resolución de los expedientes de queja debemos estar al contenido de los que envían los servicios técnicos de la administración a los que por otro lado se les supone



veracidad, salvo que puedan aportarse pruebas irrefutables que desvirtúen la información que aquellos contienen.

En este caso dichas pruebas no existen. Ahora bien, tras una simple aproximación al mapa provincial, se constata que la localidad de Santa Clara de Avedillo se encuentra a más de 40 kilómetros del parque comarcal de Bermillo existiendo peores comunicaciones con Bermillo que con Zamora capital que, además, se encuentra más cercana. Ello puede suponer, en caso de necesidad, que el servicio público no se preste con la celeridad suficiente, lo que sin duda puede aumentar las consecuencias de cualquier siniestro.

La reciente Ley de Protección Ciudadana de Castilla y León (Ley 4/2007, de 28 de marzo) señala en su Exposición de Motivos que: "la preocupación por establecer un modelo de seguridad frente a los riesgos no puede limitarse tan sólo al control de los sucesos graves. La protección de la vida y de la integridad física de las personas ha de tener en cuenta los peligros cotidianos y habituales".

Entre esos peligros habituales se encuentran sin duda los incendios, derrumbes, rescates en accidentes de tráfico, salvamento acuático, rescates en altura, etc., en los que la intervención rápida del cuerpo de bomberos resulta indispensable para la atención de víctimas y afectados, minimizando así los daños materiales y personales.

El art. 2 de la Ley 4/2007 señala que, a los efectos de la Ley, la protección ciudadana se configura como el derecho que tienen los ciudadanos de Castilla y León y las personas que se encuentren dentro del territorio de la Comunidad, como miembros de una sociedad, a estar amparados por un sistema integral que garantice su seguridad.

Dentro de este sistema integral, la Ley reseña una serie de servicios esenciales para la asistencia ciudadana y otros servicios complementarios; entre los denominados esenciales se encuentran los servicios de prevención, extinción de incendios y salvamento, a los que la Ley dedica sus arts. 38 y ss, subrayando que la prestación de los mismos debe ser homogénea para los ciudadanos de Castilla y León para lo cual la Administración regional elaborará una regulación de la estructura, funcionamiento y organización de estos servicios respetando, no obstante, las competencias y la potestad de autoorganización y autonomía de las entidades locales -art. 40 Ley 4/2007-.

Por todo ello se consideró oportuno sugerir a la Diputación Provincial de Zamora que, en el plazo de tiempo más breve posible y respecto de los escritos presentados en esa Administración por el Ayuntamiento de Santa Clara de Avedillo, se dicte resolución expresa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.



Le sugerimos igualmente que proceda a examinar los criterios de adscripción de esta localidad al parque comarcal de Bermillo de Sayago, por si a su juicio resultara adecuado modificar la misma.

La Diputación Provincial de Zamora no ha dado respuesta alguna a nuestra sugerencia.

2.2.10. Otros

2.2.10.1. Deslinde de términos municipales

En el expediente **Q/1845/06** se abordaba la negativa del Ayuntamiento de Villazala (León) a proceder al deslinde de su término municipal del de Villarejo, en el límite que se encuentra entre la localidad de San Pelayo y Villoria de Órbigo, entidades locales menores que pertenecen la primera al municipio de Villazala y la segunda a Villarejo.

Se remitió la información oportuna a la cual se adjuntaba copia de diversos escritos presentados por el Presidente de la Junta vecinal de San Pelayo, respuestas del Ayuntamiento de Villazala a estos escritos y escrito de la Junta de Castilla y León (Consejería de Presidencia y Administración Territorial) dirigido al Ayuntamiento de Villazala. De dicho escrito se desprende que la Junta vecinal de San Pelayo ha presentado en la Consejería solicitud de deslinde con la Entidad local menor de Villoria de Órbigo, perteneciente al Municipio de Villarejo de Órbigo, ambas localidades de la provincia de León. En este escrito la Dirección General de Administración Territorial informa de los trámites a seguir, requiriendo a las Juntas vecinales para que remitan las actas, documentos, antecedentes y demás datos que estimen necesarios para justificar la línea que se proponga.

Se hacía alusión a un intento de deslinde en el que estuvo presente un Técnico del SAM de la Diputación Provincial de León que no llegó a celebrarse por la falta de asistencia del Presidente de la Junta Vecinal de Villoria de Órbigo. En consecuencia, se solicitó información a la Diputación Provincial de León la cual nos remite copia del expediente que obra en su poder, destacando el Informe de fecha 29 de enero de 2007 que señala:

“Desde hace una serie de años la Junta vecinal de San Pelayo, perteneciente al municipio de Villazala, viene solicitando, mediante sucesivos escritos, la realización de deslinde de bienes de dominio público de su pertenencia sobre los que estima existen indicios de usurpación o imprecisión. Estas peticiones, como consta en el expediente, se concretan en dos aspectos o vertientes diferenciadas:

a) Las que afectan a bienes comunales supuestamente intrusados por alguno de los propietarios colindantes.



b) Las que atañen a la situación de alguno de los puntos de la línea límite de término con la Entidad local menor de Villoría, del municipio de Villarejo de Órbigo.

Por lo que afecta al primer apartado se informa que se han realizado dos salidas de reconocimiento como consecuencia directa de los escritos recibidos. Sin duda se detectan indicios de ocupación en alguna de las fincas comunales para las que se solicita el deslinde. En una ocasión fue citado uno de los propietarios supuestamente intrusados, el cual planteó también la necesidad de efectuar mediciones para dejar en claro esta situación. Se fijó una fecha para señalar los posibles mojones pero por enfermedad de quien suscribe quedó en suspenso.

Este deslinde no presenta otros problemas que los inherentes a la ejecución del apeo en las parcelas afectadas. No obstante, quien redacta este informe considera que -pese a su sencillez y aparente conformidad de las partes- debe procederse como señala y determina el art. 56 y siguientes del Reglamento de Bienes de Entidades Locales, con todo lo que conlleva de publicidad, plazos, designaciones, presentación de documentación, citaciones, etc. para el día del apeo. Así podría suscribirse un acta de conformidad suscrita por las partes.

En cuanto al contenido del apartado b) se señala que estas peticiones significan el deslinde de la línea límite entre el término de San Pelayo y el vecino y colindante de Villoría. Los intentos realizados han representado un problema difícil por la actuación de la Junta Vecinal de Villoría que no siempre ha mostrado la mejor disposición. Hay que señalar que la Entidad de San Pelayo pertenece al municipio de Villazala mientras que Villoría lo es del municipio de Villarejo de Órbigo.

Hace ocho años hubo un intento de deslinde mediante el acuerdo expreso de las partes y quien suscribe inició los trabajos de deslinde llegando a fijar, con las comisiones correspondientes de ambas Juntas Vecinales, dos puntos de dicha línea. Pero lo actuado quedó en suspenso por decisión de las mismas y no pudo completarse el deslinde. Desde entonces los problemas han sido constantes.

Ante esta situación y la petición reiterada de la Junta Vecinal de San Pelayo, que se siente intrusada en su territorio, el pasado día 23 del presente mes se celebró una reunión con la citada Junta Vecinal y posteriormente con el Alcalde del Ayuntamiento de Villazala, el cual expuso algunas razones que han servido para retardar por esa Corporación la toma de decisiones sobre el deslinde de términos planteados.

Existe un informe de la Secretaria del citado Ayuntamiento -ante el que me manifiesto contrario- que parece remitir dicha acción a la propia Junta Vecinal de San Pelayo.



Dada la situación actual quien suscribe entiende y considera que no hay otro paso a dar que aquel que señala el Reglamento de Población y Demarcación Territorial, puesto que:

1.- No hay acuerdo entre las Juntas Vecinales de San Pelayo y Villoria. Esta consideración se centra en la desaparición de los puntos marcados y la plantación de frondosas en terrenos que parece ser son de la jurisdicción de San Pelayo, es decir, término de Villazala.

2.- Pertenecen a distinto municipio, lo que determina la aplicación de los artículos 17 al 22 del citado Reglamento de Población y Demarcación Territorial.

3.- Existe línea de término perfectamente definida por el Instituto Geográfico Nacional con Acta de acuerdo de todas las partes de fecha 1917 y sólo sería necesario que el propio Instituto Geográfico Nacional señalara sobre el terreno los mojones de la misma entre los términos de ambas Juntas Vecinales.

4.- Porque considero que existe tal derecho a la Junta Vecinal de San Pelayo y el Ayuntamiento de Villazala debe coadyuvar a dicho fin, dada la exigencia que en este aspecto señala el Reglamento de Población.

Por cuanto queda expuesto quien suscribe informa y propone que por ese Servicio de Asistencia a Municipios se requiera al Ayuntamiento de Villazala para que adopte a la mayor brevedad las acciones necesarias a fin de solucionar sin reticencias definitivamente este problema”.

A la vista de lo indicado parecen existir dos cuestiones diferentes. La primera se refiere a la ocupación por parte de particulares de bienes comunales de la Junta vecinal de San Pelayo. En ese caso la Junta vecinal no sólo tiene el derecho sino que es su deber defender tales bienes, para lo que cuenta con las potestades de investigación, deslinde y recuperación de oficio de los mismos, (art. 51.d) de la LRL Castilla y León y concordantes de la LBRL y del RBEL).

Una segunda cuestión afecta a la línea límite entre el término de San Pelayo y el colindante de Villoria, y aquí se plantea el problema de si dicho deslinde pueden realizarlo las Juntas vecinales o, al tratarse de un deslinde de términos municipales, son los municipios a los que estas entidades locales menores pertenecen los que deben realizar tal deslinde.

Conforme señala el Consejo Consultivo de Castilla y León en su Dictamen nº 195/2004, de 3 de junio, a falta de un procedimiento específico para la resolución de conflictos sobre límites territoriales entre entidades locales menores -el deslinde es uno de ellos-, debe acudir por analogía a la normativa de deslinde jurisdiccional de términos municipales. Ésta, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, aparece configurada en la actualidad por el Título III -compuesto de un único artículo, el 19- de la Ley 1/1998, de 4 de



junio, de Régimen Local de Castilla y León, el art. 10 del Texto Refundido de Régimen Local, aprobado por el RDLeg 781/1986, de 18 de abril, y los arts. 17 a 24 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial, aprobado por RD 1690/1986, de 11 de julio. La competencia para resolver el procedimiento corresponde a la Junta de Castilla y León.

Por ello debe el Ayuntamiento colaborar con la Junta vecinal o como señala la Diputación Provincial en la carta de fecha 22 de febrero de 2007 remitida a ese Ayuntamiento: *"Entendemos que el Ayuntamiento debe coadyuvar a la solución de un problema de una Entidad local menor perteneciente a su municipio y solventar un conflicto que, a lo que se ve, tiene ya cierta antigüedad, sin que se haya planteado una solución. Por otra parte al afectar al deslinde de términos municipales, la competencia es de ese Ayuntamiento"*.

Por último, señalar que en el caso en que haya disconformidad inicial y alguno de los Ayuntamientos, o de las Juntas vecinales, no quiera o no tenga interés en llevar a cabo el deslinde que se le propone, ya sea porque considere que los límites están claros o por otra causa, debe entenderse que será necesario solicitar de la Comunidad Autónoma, conforme establece el art. 24 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial, que resuelva sobre la procedencia de realizarlo y que, en su caso de estimarlo así, emplace a las demás entidades afectadas para que nombren una Comisión y verifiquen la operación de que se trate en el día que se fije al efecto.

Se formuló la siguiente resolución al Ayuntamiento:

"Que por parte del Ayuntamiento que VI preside se inicien los trámites necesarios para proceder al deslinde de los términos municipales de Villazala y Villarejo en la zona que afecta a las Entidades locales menores de San Pelayo y Villoria.

En el caso de que no exista interés por la otra parte en realizar tal deslinde, solicite a la Comunidad Autónoma que resuelva sobre su procedencia

Que en caso de carecer de medios materiales, personales o técnicos, solicite la colaboración de la Excm. Diputación Provincial de León a través de su Servicio de Asistencia a Municipios".

El Ayuntamiento de Villazala (León) aceptó dicha resolución.