

ÁREA B



ÁREA B

RÉGIMEN JURÍDICO DE CORPORACIONES LOCALES, BIENES Y SERVICIOS MUNICIPALES

Expedientes Área	339
Expedientes remitidos a otros organismos.....	2
Expedientes admitidos.....	258
Expedientes rechazados	28

1. RÉGIMEN JURÍDICO DE CORPORACIONES LOCALES

En el ejercicio 2006 se ha recibido un total de 153 quejas apreciándose un leve descenso del 3% respecto al pasado año, aunque en términos generales puede afirmarse que se mantiene la tendencia de años anteriores.

Las materias sobre las que han versado las reclamaciones son expropiación forzosa, responsabilidad patrimonial, organización y funcionamiento, contratación y participación ciudadana.

A lo largo del año 2006 se han formulado 75 resoluciones, de ellas se han aceptado 38 -dos no en su totalidad-, se han rechazado 15 y en 4 casos los interesados solicitaron el archivo del expediente después de haberse emitido la resolución. Se archivaron 13 expedientes sin haber obtenido respuesta a la resolución emitida por esta Procuraduría, pese a haberse requerido en dos o más ocasiones. Resta por conocer la postura que adoptarán las entidades locales respecto de 5 resoluciones formuladas.

El porcentaje de aceptación de resoluciones (50 %) es superior al de resoluciones rechazadas (20 %) o no contestadas (17 %), por lo que se estima que las entidades locales en general se han mostrado favorables a acoger los pronunciamientos de esta Procuraduría, aunque el resultado haya sido desigual en relación con las distintas materias cuyo análisis se realiza en cada uno de los apartados siguientes.



1.1. Expropiación forzosa

Un total de 10 quejas recibidas a lo largo del año 2006 se referían al ejercicio de la potestad expropiatoria de los entes locales lo que supone un incremento en relación con el pasado ejercicio en el cual se habían recibido 6 quejas.

En materia de expropiación forzosa el asunto que con mayor frecuencia plantean los interesados son las ocupaciones de terrenos que los entes locales llevan a cabo por vía de hecho, sin tramitar ningún procedimiento de expropiación forzosa. Una vez que se constata la realidad de esta afirmación esta Procuraduría dirige a las entidades locales una resolución sobre la necesidad de tramitar un expediente expropiatorio que culmine con el abono de una cantidad que comprenda el justiprecio, los intereses de demora y la indemnización correspondiente.

En materia de expropiación forzosa se han formulado 6 resoluciones, ninguna de ellas ha recibido respuesta favorable de la entidad a la que se ha formulado, expresamente han sido rechazadas cuatro, una no se ha respondido y otra se encontraba pendiente de ser contestada en la fecha de cierre de este informe.

1.1.1. Supuestos resueltos sobre vías de hecho de los entes locales

Destacamos en este informe el expediente **Q/1211/04** sobre la supuesta ocupación de terrenos de propiedad privada con motivo de la construcción de una edificación destinada a la cloración de agua por parte del Ayuntamiento de Palacios de Sanabria, en la provincia de Zamora.

En atención a nuestra solicitud se remitió informe del que se desprendía la existencia de una imprecisión entre los límites de la finca y el camino que la bordeaba, pues el Ayuntamiento afirmaba que la construcción se asentaba en terrenos pertenecientes a la vía pública y, por otro lado, se ponía de manifiesto el incorrecto proceder del dueño de la parcela, el cual había construido una caseta para perros en terrenos pertenecientes al vial.

Esta Institución entendió que la Administración municipal debía ante todo clarificar la situación, pues si existían datos que permitían dudar del carácter privado del terreno en el que se asentaba la caseta destinada a guarda de perros el Ayuntamiento debía ejercitar su potestad de investigación.

En cuanto a la construcción de la caseta de cloración del agua en terrenos de propiedad privada, aunque la situación de la edificación anteriormente mencionada fuera irregular -y con independencia de los procedimientos que procediera incoar en relación con la misma- ello no autorizaba al Ayuntamiento a proceder a la ocupación material de una porción -por mínima que fuera- de la citada finca con el fin de ubicar la instalación necesaria para prestar un servicio público.



Es evidente que, si la administración ocupa una porción de terreno de propiedad privada debe hacerlo cumplimiento los trámites establecidos en la Ley de Expropiación Forzosa y su Reglamento; de lo contrario, la administración incurre en una vía de hecho al prescindir total y absolutamente del procedimiento establecido.

El ejercicio de la potestad expropiatoria implica la observancia de los trámites indicados, 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 mencionada potestad expropiatoria.

La resolución se formuló al Ayuntamiento de Palacios de Sanabria en los siguientes términos:

"Que se valore la conveniencia de iniciar el correspondiente procedimiento de deslinde del camino en el tramo que bordea la finca.

Que una vez que se acredite la franja de terreno de la finca presuntamente ocupada por la construcción destinada a cloración del agua, se proceda a incoar el correspondiente expediente expropiatorio y a pagar el justiprecio que corresponda así como los intereses de demora, garantizando que el sujeto expropiado reciba también una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la ocupación ilegal de la finca indicada".

A fecha de cierre de este informe continuábamos a la espera de que el Ayuntamiento comunicara la aceptación o el rechazo de la anterior resolución, después de haber reiterado hasta en cuatro ocasiones posteriores a su emisión la necesidad de conocer su postura frente a aquélla.

En el expediente **Q/1186/05** se denunciaba la actuación llevada a cabo en una finca en el término municipal de Ponferrada, en la provincia de León, al ejecutar el proyecto de construcción de una carretera.

El reclamante exponía que con motivo de las obras se habían colocado hitos o mojones dentro del perímetro de una finca de propiedad particular y, por otro lado, se había perdido la cosecha como consecuencia de la construcción del talud de la carretera, sin que al propietario del terreno le hubieran compensado por la ocupación irregular efectuada o los daños producidos.

El Ayuntamiento de Ponferrada remitió un informe en el cual reconocía la proximidad de la finca al vial en construcción y, si bien estimaba que la situación de colindancia podía generar molestias, negaba que la propiedad hubiera sido invadida, sin perjuicio de lo cual se



habían iniciado algunos contactos con el afectado para la compra de una pequeña superficie que no se había reflejado correctamente en el proyecto debido a un error catastral.

Por tanto los daños sufridos con motivo de la obra eran considerados por el Ayuntamiento como molestias lógicas derivadas de la situación de colindancia, aunque las excavaciones y desmontes realizados al pie de la finca habían determinado la pérdida de las cosechas.

Los perjuicios adicionales, aún insertos en un procedimiento de realización de una obra incluida en el concepto de servicio público o de interés general, pueden dar lugar al reconocimiento del derecho del afectado a ser indemnizado en concepto de responsabilidad patrimonial de la administración, pues exceden el ámbito de lo que el ciudadano está obligado a soportar como cargas normales de la vida social.

La concurrencia de los requisitos para que surja la obligación de indemnizar debe determinarse en el expediente de responsabilidad patrimonial que se haya podido iniciar a instancia del perjudicado, sin perjuicio de que pueda iniciarse de oficio por la administración de no haber transcurrido el plazo de un año desde que se manifestaron los daños.

Por otro lado, no había existido una cesión voluntaria de la franja de terreno afectada por la ejecución de la obra y cuya indefinición se atribuía en el informe municipal a un error catastral.

Cuando se ejercita una acción contra las vías de hecho de la administración por ocupación de terrenos sin haber seguido el procedimiento legalmente establecido para la expropiación forzosa no es aplicable el plazo de prescripción establecido para la acción encaminada a exigir responsabilidad patrimonial de la administración (SSTS 25-10-93, 8-4-95).

La respuesta del Ayuntamiento de Ponferrada admitía que existía un proceso para la compra al propietario de una franja de terreno del límite de su propiedad, versión que contrastaba con la del propietario de la vivienda, quien sostenía que el proceso de negociación se refería a la totalidad de la finca y a la vivienda, habiendo rechazado las propuestas que hasta ahora le había ofrecido el Ayuntamiento.

A través de un acuerdo verbal la Administración no podía acreditar que el particular hubiera cedido el terreno y, teniendo en cuenta que nada de esto se encontraba firmado por el propietario, en principio tal transferencia no podía entenderse producida, lo contrario vulneraría el principio de seguridad jurídica y el derecho a la propiedad privada.

Esta Institución entendió que debía corregirse la circunstancia irregular de haberse cambiado la calificación de una franja de terreno pasando a ser considerada como dominio público, puesto que en ningún caso existe la obligación del particular de ceder sus bienes para



la ejecución de los proyectos públicos sin obtener a cambio una contraprestación. Si bien en un primer momento se puede proponer un acuerdo al propietario, en caso de no alcanzarse lógicamente será preciso acudir al procedimiento formal de expropiación.

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

"Que una vez constatada la efectiva extralimitación en la ocupación de terrenos para construcción de la carretera se proceda a iniciar expediente expropiatorio respecto de la franja de terreno de la finca.

Que se proceda a asumir la responsabilidad patrimonial derivada de la ejecución de las obras, indemnizando los daños y perjuicios realmente producidos y que resulten debidamente acreditados en el expediente administrativo que deberá incoarse como resultado de la comunicación del afectado".

El Ayuntamiento de Ponferrada respondió a la resolución indicando que la negociación se había extendido a la totalidad de la finca, estando aún pendiente de formalizar dicho acuerdo, por lo que estimamos que la resolución se había rechazado.

La actuación de esta misma Corporación fue objeto de análisis en el expediente **Q/1144/03**, en el cual se planteaba la ocupación ilegal de unas parcelas de propiedad privada para construir un vial.

Si bien la presentación de la queja se remonta al año 2003 la información completa del Ayuntamiento no fue recibida hasta el mes de noviembre de 2005, indicando al respecto que los propietarios habían cedido voluntariamente las parcelas.

Los promotores del expediente insistían en señalar que en ningún momento habían cedido sus fincas a ningún organismo, lo cual llevó a solicitar la remisión de los documentos en virtud de los cuales los propietarios de las parcelas afectadas por la ejecución de las obras habían efectuado su cesión.

No podía entenderse que hubiera un consentimiento tácito de los titulares de las fincas cuando estos habían presentado varias reclamaciones ante ese Ayuntamiento, además de las presentadas ante esta Procuraduría.

Del examen de la documentación remitida, después de efectuar dos recordatorios de la última solicitud, resultaba que no figuraban entre los cesionarios los propietarios y fincas a los que se refería la reclamación, lo cual llevó a emitir la siguiente resolución:

"Que en los casos examinados se incoen los expedientes expropiatorios procedentes, abonando el justiprecio que corresponda así como los intereses de demora,



garantizando que los sujetos expropiados reciban también una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la ocupación ilegal de las fincas indicadas”.

La resolución fue rechazada por el Ayuntamiento de Ponferrada que reiteraba en su contestación que contaba con autorización de los propietarios de las parcelas.

1.2. Responsabilidad patrimonial

La cobertura patrimonial de los daños que los administrados sufran en sus bienes a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, incluye a la total actividad administrativa, abarcando, por tanto, todo el tráfico ordinario de la administración. De ahí que las materias sobre las que han versado las reclamaciones abarquen supuestos variados de los que puede nacer la obligación de la administración de indemnizar los daños producidos, siendo los más comunes: filtraciones de agua procedentes de las redes de abastecimiento o saneamiento, daños procedentes de la pavimentación de las calles, utilización de instalaciones municipales o las deficiencias en la señalización de las vías.

También ha sido objeto de reclamación el excesivo lapso de tiempo transcurrido desde que presentan su reclamación hasta que tienen conocimiento de la realización de algún trámite en el procedimiento iniciado para la determinación de la responsabilidad patrimonial y, sobre todo, la demora que se produce en dictar resolución en estos expedientes.

En ocasiones se ha apreciado un desconocimiento de los trámites que deben realizar los ciudadanos para solicitar la reparación de los daños que han sufrido como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. En estos casos se informa a los reclamantes sobre el modo en que deben plantear su solicitud y sobre los trámites posteriores a que debe dar lugar, pudiendo dirigirse a esta Institución en cualquier momento en que observen que la administración se aparta de la tramitación legal del procedimiento o se incumplen los plazos establecidos.

También se ha observado un intento de la administración de declinar un pronunciamiento sobre la responsabilidad informando al afectado que debe dirigirse a la empresa contratista o a la compañía aseguradora, debiendo indicarse en estos casos a la administración el deber de emitir un pronunciamiento sobre tal reclamación.

En relación con la responsabilidad patrimonial se han formulado 12 resoluciones de las cuales se han aceptado expresamente 3, en 4 ocasiones se rechazó la resolución y en 5 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.



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.

En el expediente **Q/1658/05** el Ayuntamiento de Soria aceptó las indicaciones de esta Procuraduría para que abonara una indemnización de escasa cuantía a un ciudadano que había sufrido daños materiales en un recinto deportivo, teniendo en cuenta que del expediente tramitado se desprendía la concurrencia de los requisitos necesarios que determinaban la existencia de responsabilidad patrimonial.

También aceptó el Ayuntamiento de Segovia la resolución formulada en el expediente **Q/1318/06** a fin de que agilizara los trámites para resolver un procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado once meses antes.

El promotor del expediente **Q/1595/05** se quejaba de los daños por filtraciones de agua que se producían en su vivienda procedentes de la red municipal de alcantarillado en la localidad de La Bañeza (León).

A instancia del interesado y otros vecinos, el Ayuntamiento había reparado la avería en la conducción subterránea de saneamiento municipal, aunque el reclamante afirmaba que las filtraciones continuaban produciéndose por lo que consideraba insuficientes las obras realizadas.

La posibilidad de exigir responsabilidad a la Administración local por el funcionamiento de los servicios públicos viene recogida en los arts. 9.3 y 106 de la Constitución y configurada, en el ámbito estrictamente municipal, en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, art. 54; culminándose en la Ley 30/1992, de 26 noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, arts. 139 y siguientes.

Dicha responsabilidad patrimonial de la Administración local, según ha venido matizando la jurisprudencia, queda configurada por la concurrencia de una serie de requisitos: la existencia de una actuación imputable a la Administración municipal, la producción de unos daños y perjuicios a terceros y la relación de causa a efecto entre ambos.

La concurrencia o no de tales requisitos sólo puede determinarse mediante la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuyo cauce se encuentra regulado por el RD 429/1993, de 26 de marzo, que aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

En este caso concreto, la reclamación del perjudicado no había iniciado el procedimiento, por lo que se estimó necesario indicar al Ayuntamiento que si bien las



reclamaciones de los afectados pueden ser desestimadas, en ningún caso puede determinarse a priori la no concurrencia de una posible responsabilidad patrimonial, ya que esa decisión ha de ser el resultado de la tramitación de un procedimiento administrativo específico regulado al efecto.

En definitiva, la propia Administración, en función del informe de sus servicios y de las alegaciones y pruebas presentadas por el interesado y después de la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, debía pronunciarse sobre la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento de la Administración y la lesión causada al reclamante.

Por esta razón se resolvió instar al Ayuntamiento de la Bañeza a tramitar y resolver el expediente de responsabilidad patrimonial planteado, según la regulación establecida en el RD 429/1993, resolución que fue aceptada.

El expediente **Q/281/06** trataba sobre la reclamación por los daños derivados de una caída en la vía pública como consecuencia del deficiente estado de las baldosas del pavimento.

La administración afectada, el Ayuntamiento de León, consideraba probado el hecho objetivo de la existencia de una baldosa suelta en el pavimento cuya conservación era competencia suya, por lo cual se había reparado por el servicio correspondiente, sin embargo no se había probado que el ciudadano tropezara y cayera en aquel lugar. La prueba presentada de carácter testifical se estimaba insuficiente para acreditar la relación de causalidad entre el hecho que se imputaba a esa Administración y el daño causado.

Sin embargo esta Institución consideró, a la vista de la resolución desestimatoria de la solicitud de la interesada y del expediente remitido, que los elementos configuradores de la responsabilidad patrimonial podían concurrir en este supuesto.

La interesada había aportado junto con la reclamación dirigida al Ayuntamiento unas fotografías del lugar donde había ocurrido el accidente, la declaración de cuatro testigos y el parte de lesiones que recogía una serie de lesiones compatibles con dicha caída.

La circunstancia de que la afectada no avisara a la Policía Local y, por tanto no hubiera constancia del hecho en los archivos de esta Policía, no determinaba la ausencia de prueba de la caída como deducía el Ayuntamiento, puesto que se había aportado el parte de lesiones y se había practicado la prueba testifical propuesta, coincidiendo las declaraciones de los testigos y el relato de hechos del afectado.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León ha reconocido en ocasiones la obligación de indemnizar los daños ocasionados a los viandantes que han sufrido alguna caída



en la vía pública como consecuencia de la existencia de alguna baldosa rota, que estaba mal adherida al suelo y basculaba al soportar la pisada (STSJ de Castilla y León 23-7-2004), tropiezo con baldosa suelta (SSTSJ Castilla y León 17-10-2003, 31-01-03) o baldosa en mal estado (SSTSJ de Castilla y León 23-10-2001 y 25-4-2002).

La conclusión en este caso llevaba a imputar a la Administración municipal el hecho causante del daño, por enmarcarse en el funcionamiento de un servicio público que le era propio, con la consiguiente relación de causalidad, coincidiendo con el dictamen emitido en este expediente por el Consejo Consultivo de Castilla y León.

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

"Que se revoque la resolución denegatoria de la solicitud formulada y se asuma la responsabilidad patrimonial por los hechos producidos, abonando a la perjudicada la indemnización de los daños y perjuicios que resulten debidamente acreditados".

El Ayuntamiento comunicó después a esta Procuraduría que el interesado había acudido a la vía judicial, motivo por el cual el expediente fue archivado estimándose la resolución como no aceptada.

Los daños materiales causados en una tubería de riego como consecuencia de las obras realizadas en un camino del término municipal de Mota del Marqués por parte del Servicio Territorial de Agricultura de Valladolid, fueron objeto de análisis en el expediente **Q/1915/04**.

El afectado manifestaba que los trabajos ejecutados en el camino habían causado destrozos en una canalización que discurría por el subsuelo de aquél, cuya construcción había sido autorizada en su día por el Ayuntamiento de Mota del Marqués.

El procedimiento se había iniciado mediante la reclamación del interesado dirigida al Servicio Territorial de Agricultura y Ganadería de Valladolid, aunque presentada en el Registro del Ayuntamiento de Mota del Marqués, el cual la había remitido a dicho Servicio.

Los trámites posteriores realizados por el Servicio Territorial de Agricultura y Ganadería consistían, según la información facilitada a esta Procuraduría, en haber recabado información del Ayuntamiento de Mota del Marqués, que había manifestado su desconocimiento de la tubería y, por otro lado, en haber realizado una visita de inspección por el director de la obra, que había emitido un informe al respecto.

Sin embargo no se adjuntaba la referida documentación, ni la comunicación dirigida por el Servicio Territorial al Ayuntamiento de Mota del Marqués, ni la respuesta municipal que manifestaba el desconocimiento de la existencia de la tubería.



En cuanto al informe del director de la obra, una copia del mismo le había sido enviada al afectado, pero no se habían llevado a cabo otros trámites que culminaran el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

La Consejería de Agricultura y Ganadería afirmaba no tener conocimiento de la autorización otorgada por el Ayuntamiento de Mota del Marqués para la construcción de la tubería, sin embargo la copia de la autorización de la construcción de la tubería había sido enviada por correo certificado por el interesado después de haber recibido éste el informe del director de obra.

No constaba que el órgano instructor hubiera cumplido con el preceptivo trámite de audiencia al interesado, únicamente se le había dado traslado a éste del informe del director de la obra, sin mención alguna al plazo de audiencia, pese a lo cual había enviado la copia de la autorización otorgada por el Ayuntamiento para la construcción de la tubería. Sin embargo, el procedimiento de responsabilidad patrimonial no había continuado hasta su resolución.

La citada Consejería afirmaba haber informado al Ayuntamiento de Mota del Marqués que no cabía la indemnización solicitada, sin embargo ninguna referencia se hacía a la notificación al afectado de la resolución desestimatoria de su solicitud.

Finalmente se hacía derivar la responsabilidad hacia la empresa adjudicataria de la obra, pese a que la jurisprudencia tiene declarado que la singular posición que asume en este procedimiento la Administración, que está obligada a dar al concesionario traslado de la reclamación, crea en la misma el deber de pronunciarse, por lo que su incumplimiento ha de traducirse, para garantizar los derechos del particular, en la directa atribución de la responsabilidad a la Administración, caso de que concurran los demás presupuestos para ello; todo ello sin perjuicio de repetir posteriormente contra el concesionario por el pago que hiciera.

Por todo lo anteriormente expuesto se estimó oportuno formular la siguiente resolución:

"Que se continúen los trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial y se proceda a dictar resolución en el expediente iniciado, asumiendo el pago de la indemnización de los daños que hayan sido debidamente justificados por el interesado".

La resolución fue parcialmente aceptada, estimando la Consejería que debía resolverse el procedimiento, sin prejuzgar el resultado final del mismo.

El expediente **Q/2099/04** se refería a los daños causados en una finca como consecuencia de las obras de pavimentación realizadas en una calle de la localidad de Abades,



en la provincia de Segovia, lo que planteaba la posible existencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento que había realizado las obras.

En este caso concreto, el informe municipal remitido a esta Procuraduría del Común reconocía que pudieran haberse causado daños en el cerramiento de la finca, si bien no habían recibido en el Ayuntamiento ninguna reclamación por este motivo.

Sin embargo el reclamante había aportado al expediente una solicitud que hacía referencia a estos y otros daños, aunque lo cierto era que no constaba el inicio de procedimiento administrativo alguno.

Los otros daños alegados por el promotor del expediente se referían a una diferencia en el nivel de la cota de la calzada que, al haber descendido notablemente, no permitía el acceso a una nave situada en la finca.

Las obras de pavimentación y acerado se habían realizado dentro de la competencia municipal de pavimentación de vías públicas urbanas (arts. 25.2 y 26.1 a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local). Tales actuaciones responden a la necesidad de prestar servicios básicos y se realizan en beneficio de todos los ciudadanos, aunque en algún aspecto concreto alguno de ellos pueda verse afectado en mayor medida que los demás.

Sin duda le correspondía a la Corporación Local realizar las obras de urbanización de la calle y determinar el modo en que las mismas iban a llevarse a cabo, incluso, aunque el beneficio para todos los ciudadanos pudiera representar un concreto perjuicio para uno de los vecinos de la localidad.

Pero la defensa del interés general que representa la ejecución de la obra no puede conllevar un perjuicio directo para uno de los vecinos si puede aquél ser evitado mediante una solución distinta a la adoptada y compatible con la realización de la obra pública y, por otro lado, si algún vecino ha de sacrificar alguno de sus derechos en beneficio de la colectividad debe ser indemnizado por ello.

La Corporación afirmaba que la opción elegida era la única solución técnica viable, mientras que el reclamante insistía en señalar que era posible la realización de la obra sin afectar a la rasante.

El informe técnico del arquitecto municipal determinaba que la dificultad provenía de haberse permitido la realización de construcciones sin definición previa de rasantes y por tanto había que armonizar todas ellas de forma ajustada al terreno.



Finalmente se consideró que siendo posible adaptar las rasantes de la obra al umbral de la nave, no debía imponerse un perjuicio a ninguna propiedad, por ser compatibles los intereses en conflicto.

La resolución formulada por esta Procuraduría instaba al Ayuntamiento de Abades a adoptar las siguientes medidas:

"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.

Que se proceda a indemnizar los daños que hayan sido debidamente justificados por los interesados y a ejecutar las obras necesarias para permitir el acceso a la nave mencionada".

El Ayuntamiento mostró su parecer contrario a aceptar la resolución.

También los problemas causados por una obra de pavimentación en el acceso a una nave eran denunciados por el promotor del expediente **Q/1694/05**, en este caso frente al Ayuntamiento de El Tiemblo, en la provincia de Ávila.

El afectado había dirigido varias reclamaciones al Ayuntamiento que no habían dado lugar a la tramitación de procedimiento alguno. Según se desprendía del informe municipal, entendía esta Administración que existían razones para considerar que no cabía indemnizar al afectado, sin perjuicio de lo cual fue formulada una resolución para que tramitara el procedimiento conforme a las normas reguladoras del mismo, resolución que fue rechazada por el Ayuntamiento de El Tiemblo, procediendo a dictar resolución desestimatoria de las pretensiones del solicitante sin trámite previo alguno.

También el promotor del expediente **Q/1040/05** se refería a los daños por humedades producidos en su vivienda en el municipio de Riocabado (Ávila), como consecuencia de la construcción de un badén en la calzada y la insuficiencia del sistema previsto para evacuar las aguas pluviales de la calle.

El afectado exponía en su queja que después de la pavimentación de la calle no se había previsto adecuadamente la recogida y evacuación de aguas pluviales, las cuales se acumulaban frente a la vivienda formando una laguna, a lo que añadía el interesado que no se llevaban a cabo labores periódicas de limpieza y mantenimiento del firme de la calle, favoreciendo con ello el estancamiento del agua.



En el informe pericial que remitía el Ayuntamiento negaba que la humedad del inmueble pudiera atribuirse a las obras de acerado y solado de la calle, atribuyendo las humedades a las características de la vivienda (materiales en desuso, ausencia de solado sanitario), su ubicación próxima a un arroyo y ser un inmueble habitado ocasionalmente.

El Ayuntamiento de Riocabado aseguraba haber realizado las obras necesarias para evitar la permanencia de humedad en la zona y mantenía que las obras de acerado realizadas no perjudicaban al inmueble.

La antigüedad de la vivienda o los materiales empleados en su construcción podían ser elementos a tener en cuenta para modular la posible indemnización por responsabilidad patrimonial, pero no justificaban que el agua se embalsara en la calzada, como tampoco se consideró relevante el hecho de que la vivienda se habitara temporalmente, pues aunque así fuera, no por ello había de soportar la producción de humedades por un anormal funcionamiento del sistema de evacuación de aguas pluviales de la vía pública.

En las fotografías obrantes en el expediente, tanto las aportadas por el reclamante como las que acompañaban al informe pericial, se apreciaba la aparición de vegetación en la parte de la calzada próxima al bordillo de la acera, lo que revelaba la existencia de humedad y barro en la calzada.

La relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento anormal de los servicios públicos se produce también cuando tiene lugar un incorrecto desenvolvimiento de aquéllos a la hora de solventar y corregir determinados defectos observados en la red viaria.

Aparte de la producción de daños, cuya realidad no se discutía en este caso, la causación de los mismos podía atribuirse a la falta de adopción de las medidas suficientes y eficaces para preservar el mantenimiento de la vía pública, siendo la omisión de tales medidas acto revelador del funcionamiento anormal de un servicio público que generaba la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La jurisprudencia ha declarado en ocasiones la existencia de responsabilidad de la Administración en casos de reparación del firme de las vías que supongan el estancamiento de las aguas de escorrentía. A título de ejemplo se citaba la Sentencia del Tribunal Supremo de 13-11-86, en la que se estima que existe 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, es el Ayuntamiento el que debe responder; o la Sentencia de 22-3-99, también del Tribunal Supremo, en la que se declara resarcible la lesión producida como consecuencia de las inundaciones de aguas pluviales por insuficiencia de desagües en una carretera.



La resolución dirigida al Ayuntamiento de Riocabado estimaba que debía éste asumir la responsabilidad patrimonial derivada de los hechos producidos, abonando al interesado los gastos que resultaran debidamente justificados en el expediente administrativo y que debía llevar a cabo las obras necesarias para evitar en lo sucesivo la producción de inundaciones.

La anterior resolución no obtuvo respuesta del Ayuntamiento de Riocabado.

La acumulación de agua en la vía pública en perjuicio de las viviendas en situación de colindancia con aquélla, atribuida a un defectuoso drenaje y evacuación de las aguas pluviales dio lugar a la formulación de otra resolución al Ayuntamiento de San Juan del Molinillo (Ávila) en el expediente **Q/47/05**, con el fin de que corrigiera éste la situación y se indemnizaran los daños causados, resolución que no obtuvo respuesta de la Administración.

1.3. Organización y funcionamiento

Durante el año 2006 destacan el bloque de quejas que abordan cuestiones relacionadas con la organización y el funcionamiento de las Administraciones locales que suman un total de 80, siguiendo la tendencia de años anteriores.

De nuevo se han planteado denuncias sobre irregularidades en el funcionamiento del pleno de los ayuntamientos, la falta de convocatoria de sesiones ordinarias o el escaso respeto de los plazos mínimos que deben mediar entre la convocatoria y la celebración de las sesiones establecidos en la legislación de régimen local.

También se han recibido quejas relacionadas con la dificultades de acceso a la información por los concejales de la oposición. 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, frente a las decisiones o acuerdos presuntamente ilegítimos o arbitrarios que pudieran adoptar las autoridades locales.

En ocasiones se ha observado también un desconocimiento del alcance de este derecho por los propios denunciantes, en estos casos se les informa sobre las facultades que comprende este derecho y el ejercicio adecuado del mismo.

Las resoluciones relacionadas con estas materias alcanzan un número de 26, 15 de las cuales fueron aceptadas, no se respondió a 3 de ellas, no se aceptaron 3, en 1 caso continuamos a la espera de recibir respuesta y 4 expedientes se archivaron a petición del interesado una vez formulada la resolución.

1.3.1. Quejas presentadas por miembros de corporaciones locales

Cuando el derecho de acceso a la información se ejercita por un concejal no está sujeto al régimen general regulado en el art. 37 de la Ley 30/1992 (LRJPAC). El específico



derecho de acceso de los concejales presenta un conjunto de singularidades derivadas de la vinculación del mismo al desempeño de un cargo público representativo, por ello el ámbito de su ejercicio por los concejales ha de ser siempre superior al mínimo común de los ciudadanos.

A título de ejemplo se citan algunos de los motivos que fueron alegados por las autoridades locales para impedir o condicionar el derecho de acceso a la información de los concejales que dieron lugar a la formulación de resoluciones por considerar que no se adecuaban a la interpretación que debe hacerse de este derecho para permitir la mayor amplitud en su ejercicio.

En la queja **Q/664/05**, promovida por un concejal en el Ayuntamiento de Campaspero, en la provincia de Valladolid, se denunciaba la negativa de las autoridades locales a autorizar la consulta de determinados expedientes que había solicitado por escrito. La resolución municipal denegatoria se basaba en la falta de acreditación de la existencia de un interés legítimo.

Después de recordar las normas y criterios que rigen el derecho a la información de los concejales, se remitió al Ayuntamiento una resolución que recordaba que el ejercicio de este derecho no exige la invocación de un interés legítimo y directo, pues éste le viene dado al concejal por razón de su cargo y forma parte del desarrollo de sus funciones.

La resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Campaspero.

En el expediente **Q/1328/04**, se hacía referencia a determinadas peticiones de acceso a la información y documentación formuladas por los concejales pertenecientes a un grupo político de un municipio de la provincia de Soria, el Ayuntamiento de Cabrejas del Pinar.

Si bien el Ayuntamiento manifestaba su voluntad de facilitar a los concejales la documentación que estos requirieran, reconocía haberse denegado en ocasiones por afectar a terceros y para evitar que circulara libremente.

Pese a la intención manifestada de facilitar la información a todos los miembros de la Corporación se realizaron una serie de precisiones sobre el ejercicio del derecho que comentamos, con el fin de que fueran tenidas en cuenta en futuras ocasiones.

El deber de guardar reserva en relación con las informaciones que se faciliten a un concejal para hacer posible el desarrollo de su función, establecido en el art. 16.3 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, no impide que se pueda entregar copia de la información solicitada al concejal demandante; dicho precepto no establece una prohibición de entregar copia de la documentación a los miembros de la Corporación Local, sino la obligación de guardar sigilo en relación con la información que se facilite así como evitar la reproducción de



dicha documentación; por tanto, el artículo presupone que se puede entregar documentación, en original o copia.

El derecho a acceder a un cargo público implica, también, el de mantenerse en él y desempeñarlo de acuerdo con lo previsto en la Ley. De esta manera, el ejercicio de los cargos representativos debe permitirse sin 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.

Como regla general, tampoco tendría mucho sentido no permitir la consulta de un documento o la obtención de una copia a un concejal de un grupo que no gobierna para preservar el conocimiento de datos de terceros, si los datos son conocidos por los concejales del grupo que gobierna o por los funcionarios municipales, cuando todos ellos tienen el deber de guardar reserva.

La resolución dirigida al Ayuntamiento de Cabrejas del Pinar se realizaba en los siguientes términos:

"Que en el futuro se tenga en cuenta que el ejercicio del derecho a la información y documentación de los miembros de la Corporación local no puede denegarse, como regla general, sobre la base de tratarse de documentos de terceros, sin perjuicio del deber de los concejales de guardar secreto respecto de tales datos".

Dicha resolución fue aceptada.

El derecho de los concejales a obtener información debe ser interpretado generosamente, así lo viene haciendo el Tribunal Supremo, especialmente si estas peticiones no son abusivas, por lo que ante una petición mínimamente razonada, la regla general debe consistir en autorizar la consulta por el Alcalde, siguiendo para la exhibición de los documentos las reglas del art. 16 del ROF.

Los miembros de un grupo político del Ayuntamiento de Villalpando, en Zamora, manifestaban que se había limitado el tiempo para examinar la documentación contable de dos ejercicios y no se les facilitaba copia de los presupuestos ni de otros expedientes incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos de gobierno, dando lugar a la tramitación del expediente **Q/993/05**.

En la respuesta del Ayuntamiento se indicaba que la documentación a la que se referían los concejales había estado a su disposición cuando los expedientes habían sido informados por la Comisión Informativa de Hacienda y aprobados por el Pleno.



Se hizo necesario comunicar al Ayuntamiento que debía tener en cuenta que la actividad de un corporativo debe desarrollarse con el debido conocimiento teniendo en cuenta la finalidad pretendida, es decir, estar plenamente informado, sin que tenga que esperar a que se apruebe la cuenta general y sin que la consulta del documento en un determinado momento impida un nuevo examen posterior.

Como ha reconocido el Tribunal Supremo, puede ocurrir que en un momento determinado no resulten precisos determinados antecedentes o información y que, en otro posterior, sí resulten necesarios (Sentencia de 18-10-1995).

Respecto a la consideración que realizaba el Ayuntamiento sobre la puesta a disposición de la documentación antes de la celebración de la Comisión de Cuentas y del Pleno, se señaló 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.

Se ha afirmado por el Tribunal Supremo que la información no queda limitada al estudio de los asuntos que figuren en el orden del día de los órganos de gobierno, ni es ajena a la misma el examen de la documentación que se considere precisa para preparar las intervenciones o procurar que se introduzcan nuevas cuestiones a debate (STS 28-5-1997).

A efectos organizativos la documentación cuando tiene un cierto volumen puede facilitarse paulatina y progresivamente para no causar efectos paralizadores de las tareas administrativas, sin olvidar que una dilación excesiva en facilitar la información puede incidir negativamente en el derecho de participación.

Lógicamente si los miembros de la Corporación tienen un derecho especial privilegiado de información, no pueden tener restricciones en el acceso a la documentación de carácter público, como es la copia del presupuesto y sus modificaciones.

En definitiva, el derecho a la información, como todos los derechos subjetivos, tiene sus limitaciones, pero deben estar debidamente justificadas, razones que condujeron a trasladar al Ayuntamiento de Villalpando la resolución siguiente:

"Que se revisen las peticiones realizadas por el concejal con el fin de poner a su disposición la documentación cuyo examen ha solicitado y no haya podido consultar hasta el momento, sin perjuicio de que se lleve a cabo de forma progresiva y paulatina, evitando el entorpecimiento de la actividad administrativa municipal".

El Ayuntamiento de Villalpando no contestó a la resolución anterior, pese a haber reiterado hasta en cinco ocasiones la necesidad de conocer su postura frente a la anterior resolución.



1.3.2. Celebración de sesiones ordinarias del pleno

Determinados concejales pertenecientes al Ayuntamiento de Paradinas de San Juan acudieron a esta Procuraduría para denunciar, por un lado, la indeterminación de la fecha de celebración de las sesiones ordinarias del pleno de este Ayuntamiento y, por otro lado, las dificultades para consultar la documentación relativa a los asuntos incluidos en el orden del día de las sesiones, cuestiones que se abordaron en los expedientes **Q/139/05** y **Q/140/05**.

Respecto a la periodicidad de las sesiones ordinarias, la información recibida permitió conocer que existía un acuerdo de celebrar sesiones ordinarias con periodicidad trimestral, aunque no se establecían días fijos, ni horario determinado. El Ayuntamiento justificaba su postura expresando que la propia legislación reguladora del régimen de celebración de sesiones no prevé esta circunstancia.

Frente a ello se indicó al Ayuntamiento que los órganos colegiados de las entidades locales funcionan en régimen de sesiones ordinarias preestablecidas según establece el art. 46 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

De acuerdo con esta norma, el art. 78 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el RD 2568/1986, de 28 de noviembre, declara que son sesiones ordinarias aquéllas cuya periodicidad está preestablecida.

La expresión de periodicidad preestablecida indica que son sesiones ordinarias las que se celebren con este carácter en los días y a la hora previamente fijadas en el acuerdo plenario que establezca su régimen.

La periodicidad de las sesiones se fija por acuerdo del pleno (art. 47 TRLRL y 78 ROF), dentro de los límites que establece el art. 46.1.a) LBRL, al menos cada tres meses en los ayuntamientos de municipios de población inferior a 5.000 habitantes.

La periodicidad de las sesiones ordinarias debe establecerse, en todo caso, al inicio del mandato de la nueva corporación, en concreto en sesión extraordinaria que tendrá lugar dentro de los treinta días siguientes al de la sesión constitutiva.

Como indica la sentencia de 12 de julio de 2005 del TSJ Comunidad Valenciana, los arts. 46 LBRL y 78 del TRRL no distinguen ni establecen si los días de las sesiones pueden o no ser festivos, tampoco si han de celebrarse por la mañana, tarde e incluso noche, ni existe precepto alguno que inhabilite día u hora para su celebración, así pues, donde la ley no distingue no se debe distinguir, el legislador ha querido dejar plena libertad a cada corporación para que organice a su manera el régimen de sesiones, exigiéndoles únicamente que lo determinen y concreten.



En cuanto a la posibilidad de examinar por los concejales la documentación de los asuntos incluidos en el orden del día de las sesiones plenarias también se realizaron algunas consideraciones.

Como norma general la convocatoria de las sesiones plenarias ha de hacerse, al menos, con dos días de antelación al de su celebración, salvo los supuestos de urgencia debidamente motivada, plazo que tiene su justificación en la necesidad de facilitar a los concejales el tiempo mínimo necesario para conocer los asuntos a tratar.

La falta de respeto de ese mínimo plazo entre la notificación y la celebración de la sesión suponen una merma de posibilidades de informarse a los concejales que no conocen con antelación suficiente el objeto o la materia sobre la que han de pronunciarse en las sesiones plenarias.

El art. 46.2 b) de la Ley 7/1985, de 2 abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, establece una norma esencial para el funcionamiento del pleno de las corporaciones, que conecta con el art. 23.1 CE, al prever que la documentación íntegra de los asuntos incluidos en el orden del día que deba servir de base al debate y, en su caso, votación deberá figurar a disposición de los concejales desde el mismo día de la convocatoria en la Secretaría de la Corporación.

La finalidad de dicha norma es asegurar la formación libre de la voluntad en un órgano colegiado, democrático y representativo. El Tribunal Supremo en varias ocasiones (Sentencias de 15-9-89, 19-7-89, 24-11-93, 5-2-95, 3-7-95) ha declarado que los concejales han de disponer de dos días hábiles y completos para poder consultar los expedientes que han de ser resueltos en la sesión convocada.

De acuerdo con las normas generales sobre el cómputo de plazos establecidas en los arts. 5 del Código Civil y 48 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación. Así lo ha entendido también la jurisprudencia (STS de 5-7-1994).

La resolución que se formuló instaba al Ayuntamiento de Paradinas de San Juan a realizar las siguientes actuaciones:

"Que se proceda a fijar el régimen de las sesiones ordinarias del pleno con indicación del día y la hora en la que deben convocarse y, en lo sucesivo, se convoquen las sesiones ordinarias del Pleno de ese Ayuntamiento con la periodicidad establecida.

Que se exteme el respeto al plazo mínimo de dos días hábiles completos que debe mediar entre la convocatoria y la celebración de las sesiones plenarias ordinarias y



extraordinarias que no sean de carácter urgente, teniendo en cuenta las normas expuestas sobre el cómputo de dicho plazo”.

La resolución no fue contestada por el Ayuntamiento de Paradinas de San Juan, pese a haberse reiterado hasta en cuatro ocasiones la necesidad de conocer su postura.

También las notificaciones de las convocatorias de las sesiones de los órganos de gobierno han planteado problemas, como el suscitado en el expediente **Q/1682/05**, en el que se cuestionaba la forma en que se practicaban las notificaciones de las convocatorias de las sesiones plenarias dirigidas a uno de los miembros del Ayuntamiento de Vegacervera, en la provincia de León.

Según se exponía en el escrito de queja, la entrega de las notificaciones a un concejal se producía con cierta frecuencia en fecha posterior a la celebración de la sesión, impidiendo de ese modo su asistencia.

El informe recabado del Ayuntamiento exponía las dificultades que se derivaban de la falta de residencia del concejal en el municipio, aunque no se enviaba la copia de las notificaciones practicadas, como se había solicitado por esta Procuraduría.

Según el art. 80 del ROF corresponde al alcalde convocar todas las sesiones, la notificación corresponde efectuarla al secretario de la corporación.

Junto con la convocatoria debe acompañarse el orden del día y el borrador de las actas de las sesiones anteriores que hayan de someterse a aprobación, debiendo notificarse a los concejales en su domicilio (art. 80.2 ROF y art. 2 RD 1174/1987).

La convocatoria para una sesión dará lugar a la apertura del correspondiente expediente, en el que deben constar las copias de las notificaciones cursadas a los miembros de la corporación.

Además, el apartado 2 del art. 81 ROF, establece que siendo preceptiva la notificación a los miembros de las corporaciones locales de los correspondientes órdenes del día, en la secretaría general debe quedar debidamente acreditado el cumplimiento de este requisito.

Es importante señalar a estos efectos que debe convocarse a la totalidad de los miembros a las sesiones. En efecto, como ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 26 de noviembre de 1997, es improcedente convocar únicamente a quienes bastaría para cubrir el número mínimo de miembros correspondiente a los quórum exigidos, ya que no cabe admitir que pueda tratarse de sustraer a la legítima controversia y votación libre por parte de todos los integrantes de dicho pleno asunto alguno que fuere competencia del mismo.



La notificación debía practicarse conforme a lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en consecuencia, podía realizarse por cualquier medio que permita tener constancia de su recepción, así como de la fecha y el contenido del acto notificado (art. 59.1 LRJ-PAC).

En definitiva si un concejal tenía su domicilio fuera de ese núcleo subsistía el mandato del art. 80.3 del ROF y se debían enviar las convocatorias a su real y actual domicilio.

En realidad el problema en estos supuestos radica en el plazo que debe mediar entre la convocatoria y la celebración de la sesión, pues indudablemente el hecho de que el concejal tenga la residencia en localidad distinta de la sede de la entidad local puede suponer una imposibilidad material para que la citación a la sesión se realice dentro del plazo.

En este caso, para obviar las dificultades indicadas se estimaba que podían utilizarse otros medios al alcance del Ayuntamiento (llamada telefónica, fax u otros) para asegurar el conocimiento de la convocatoria por el concejal, pero en cualquier caso esto no eximía de la obligación de notificar la convocatoria en el domicilio del concejal por un medio que permitiera tener constancia de haberse practicado.

Por ello se consideró conveniente formular la siguiente resolución:

"Que se practiquen en el domicilio del concejal las notificaciones de las convocatorias de las sesiones que celebre la misma, en la forma establecida en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, de considerarse necesario, se acuda a algún medio complementario para que lleguen a su conocimiento".

La resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Vegacervera.

1.3.3. Uso de locales por los grupos municipales

El art. 27 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 noviembre, establece que los diversos grupos políticos deben disponer de un despacho o local para reunirse de manera independiente y recibir visitas de los ciudadanos, así como de una infraestructura mínima de medios materiales y personales, siempre en la medida de las posibilidades funcionales de la organización administrativa de la entidad local.

Este derecho de todos los grupos políticos que integran la corporación viene limitado o condicionado, como dice el precepto por las posibilidades funcionales de la organización administrativa de la entidad, limitación que también afecta a la puesta a disposición de una



infraestructura mínima de medios materiales y personales, por lo que no se pueden dar reglas generales para la efectividad del derecho.

La subordinación del derecho de los grupos políticos al uso de un despacho a las posibilidades funcionales de la organización administrativa remite a una cuestión de orden práctico que debe examinarse en el caso concreto.

La puesta a disposición de los medios precisos para que los grupos políticos puedan desempeñar su función no es una simple potestad, sino que constituye una obligación, en este sentido puede citarse la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 30-11-1998, que con base en la anterior afirmación, entiende ilegal la inactividad de la Alcaldía a la hora de ejecutar los acuerdos plenarios de asignación de medios a los grupos.

El asunto planteado en el expediente **Q/987/05** se refería a la posibilidad de utilizar un local en el Ayuntamiento de Villalpando (Zamora) por parte de un grupo municipal.

Indicaba el Ayuntamiento que desde un primer momento la Alcaldía había puesto de manifiesto al grupo de la oposición la voluntad de poner a disposición de los grupos políticos un local o despacho, si bien reconocían la demora en hacer efectivo este acuerdo.

Existía un acuerdo de la Junta de Gobierno Local de habilitar un despacho para uso de los grupos políticos del Ayuntamiento, aunque en la práctica no se cumplía, lo cual había motivado el envío de posteriores comunicaciones por el portavoz de un grupo.

Las razones que impedían la utilización de un despacho no habían quedado definidas y los concejales insistían en designar otros espacios vacíos en las dependencias municipales cuya utilización podía servir para el fin indicado.

La última de las actuaciones relacionadas con este asunto, de la que se tuvo conocimiento a través de la remisión de documentación por el promotor del expediente, había sido el envío de una comunicación al portavoz del grupo dos años después en la que se reconocía no haberse podido hacer efectivo dicho acuerdo. El mismo escrito concluía que si el grupo se encontraba interesado en hacer uso del mismo, se lo comunicara a la Alcaldía al objeto de acondicionarlo y dotarlo de los medios materiales precisos e imprescindibles para el ejercicio de sus funciones; frente a dicha comunicación inmediatamente se había respondido por el concejal manifestando su interés en hacer uso de un local.

Dado el retraso acreditado para poner a disposición del grupo un local se estimó oportuno remitir al Ayuntamiento de Villalpando la resolución siguiente:

"Que a la mayor brevedad se adopten las medidas oportunas que permitan el ejercicio del derecho de los grupos políticos al uso de un despacho".



El Ayuntamiento no respondió a la anterior resolución.

Otro de los derechos atribuidos a los grupos políticos, distinto del anterior, se refiere a la utilización de los locales de la corporación para celebrar reuniones o sesiones de trabajo con asociaciones, el cual fue examinado en el expediente **Q/381/05**.

En el escrito de queja se exponían las dificultades de los concejales de un grupo municipal para utilizar el salón de actos del Ayuntamiento de Marugán a fin de celebrar alguna reunión con una representación de vecinos, uso que se permitía cuando era solicitado por otras asociaciones.

Según indicaba el reclamante, el portavoz de un grupo había solicitado el uso del salón de actos para celebrar una reunión con una representación vecinal, petición que había sido denegada por permanecer el Ayuntamiento cerrado el sábado por descanso del personal; por el contrario, se permitía el uso del salón, incluso los sábados, cuando se solicitaba por alguna asociación.

En atención a la petición de información dirigida al Ayuntamiento se tuvo conocimiento de que el solicitante, además de concejal era presidente de una entidad privada y, aunque se había permitido en una ocasión la realización de reuniones en fin de semana, se le rogaba que se realizaran durante la semana para permitir el descanso del operario de servicios múltiples.

Sin embargo se realizaron una serie de precisiones con respecto al ejercicio del derecho de uso de los locales municipales por parte de los grupos políticos.

El art. 28 del RD 2568/1986, dispone, en su apartado primero, que los grupos políticos pueden hacer uso de locales de la corporación para celebrar reuniones o sesiones de trabajo con asociaciones para la defensa de los intereses colectivos, generales o sectoriales de la población.

Este derecho se refiere a la celebración de reuniones de los grupos políticos con asociaciones para la defensa de intereses colectivos, generales o sectoriales, siendo diferente del reconocido a las propias asociaciones en el art. 233 ROF.

Habrán casos en que pueda resultar difícil diferenciar si se solicita el ejercicio de uno u otro derecho al concurrir en la misma persona la condición de portavoz de un grupo político y presidente de una asociación, aunque en este caso debía hacerse lo posible por distinguir ambos supuestos en la medida que se trataba de derechos diferentes y con régimen también distinto.

Para el acceso y uso de los locales de la corporación por los grupos políticos, el art. 28 del ROF señala que corresponderá al presidente o el miembro corporativo responsable del



régimen interior, establecer el régimen concreto de utilización de los locales por parte de los grupos de la corporación, teniendo en cuenta la necesaria coordinación funcional y de acuerdo con los niveles de representación política de cada uno de ellos. El propio artículo añade que no se permitirá este tipo de reuniones coincidiendo con sesiones del pleno o de la junta de gobierno local.

Por tanto reconoce este precepto el derecho de los grupos políticos al uso de los locales supeditándolo, por las necesidades de organización del trabajo del propio Ayuntamiento, al régimen de uso que establezcan el alcalde o concejal encargado.

En el caso examinado, no se había establecido un régimen especial al respecto, por lo cual, se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que se proceda a establecer el régimen de uso de los locales de la Corporación por parte de los grupos políticos, con la finalidad y limitaciones establecidas en el artículo 28 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 noviembre".

La respuesta posterior del Ayuntamiento de Marugán comunicaba la aceptación de la anterior resolución.

1.3.4. Participación ciudadana

Hemos de indicar que se produjo un incremento de las reclamaciones relativas al estatuto jurídico del vecino y la participación ciudadana.

Entre los asuntos sobre los que versan las quejas tramitadas en materia de participación ciudadana se pueden citar: las dificultades en el ejercicio del derecho a acceder a los archivos de las entidades locales, el procedimiento aplicable al registro de documentos, el cumplimiento de trámites para aprobar las cuentas de cada ejercicio y la resolución de todas las peticiones que dirigen los ciudadanos a los ayuntamientos.

Sobre estas materias se han formulado 31 resoluciones, habiendo sido aceptadas 20 y expresamente rechazadas 3, en 4 no se ha comunicado la postura frente a la resolución y 3 continúan pendientes de recepción.

Las resoluciones formuladas por el Procurador del Común han ido dirigidas a conseguir que las entidades locales faciliten la intervención del ciudadano en la vida municipal, obteniendo el debido conocimiento de las actuaciones de los entes locales siempre que sea posible, y a que observen en todo momento los principios de transparencia y publicidad que deben presidir el funcionamiento de la Administración.



1.3.4.1. Derecho de acceso a archivos de los ciudadanos

La determinación del significado del derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, su alcance y eficacia, constituye una materia de gran trascendencia no sólo desde el punto de vista de los ciudadanos en general e interesados en un procedimiento concreto, sino también desde la óptica de la propia administración pública que, como garante de un actuar conforme a la Ley y al Derecho -art. 103.1 CE-, no puede obviar este mandato constitucional.

Se ha denunciado ante esta Institución con cierta frecuencia la negativa de algunas autoridades locales a entregar copias de actas de sesiones de los órganos de gobierno de los ayuntamientos o juntas vecinales a los solicitantes.

Así ocurría en el expediente **Q/188/06** en el que el reclamante denunciaba la negativa a facilitar a un vecino de Corullón (León) la copia del acta del pleno o junta de gobierno local en la que fuera aprobada la compra de una finca.

El solicitante no había recibido respuesta posterior a su solicitud, aunque personado en las oficinas municipales le habían informado de que el Alcalde no había autorizado su petición.

En la información que envió el Ayuntamiento de Corullón a esta Procuraduría del Común se manifestaba que nunca se había negado el derecho de consulta reconocido a los vecinos por la normativa aplicable. Según se ponía de manifiesto, en horario de oficina, previa petición por escrito, podía presentarse cualquier persona y consultar los documentos obrantes en las oficinas municipales, siempre y cuando se tratara de procedimientos finalizados en la fecha de la solicitud, de acuerdo con el art. 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, salvo que se tratara de interesado, en cuyo caso podría ejercer este derecho en cualquier momento.

El Ayuntamiento de Corullón entendía que este derecho de acceso y la obtención de copias tiene limitaciones, entre ellas la petición individualizada de los documentos que se desee consultar y la justificación de los motivos de la solicitud, correspondiendo a la Alcaldía su concesión o denegación en función de la fundamentación que exprese el peticionario y previo pago de la tasa correspondiente.

El art. 105.b) de la Constitución señala que la ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.

Esta previsión del art. 105, se incorpora a la relación de los derechos de los ciudadanos que contiene el apartado h) del art. 35 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con las modificaciones



introducidas por la Ley 4/1999, objeto de pormenorizado desarrollo en los arts. 37 y 38 del mismo cuerpo legal.

A tenor de lo dispuesto en el art. 35.h) de la Ley 30/1992, los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen derecho al acceso a los registros y archivos de las Administraciones Públicas en los términos previstos en la Constitución y en éstas u otras leyes.

El art. 37.1 de la misma Ley señala que los ciudadanos tienen derecho a acceder a los registros y a los documentos que, formando parte de un expediente, obren en los archivos administrativos, cualquiera que sea la forma de expresión, gráfica, sonora o en imagen o el tipo de soporte material en que figuren, siempre que tales expedientes correspondan a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud, y con relación a los que no lo estuvieren, el derecho a la información corresponde a quienes ostentaren un interés directo, o cuando el contenido de la misma pudiera afectar a la esfera de sus intereses.

En el ámbito local, el art. 69 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local dispone que las Corporaciones locales facilitarán la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local, estableciéndose en el apartado 3 del art. 70 que todos los ciudadanos tienen derecho a obtener copias o certificaciones acreditativas de los acuerdos de las Corporaciones locales y sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo del art. 105, b), de la Constitución. La denegación o limitación de este derecho, en todo cuanto afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos o la intimidad de las personas, debe verificarse mediante resolución motivada. Dicho precepto se reitera en el art. 207 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).

No constaba en este expediente que la Administración municipal hubiera contestado al solicitante, a pesar de que el ordenamiento jurídico reconoce el derecho de todos los ciudadanos a obtener certificaciones y copias de acuerdos y antecedentes obrantes en los archivos municipales, indicando expresamente el deber de resolver de forma motivada las solicitudes que sean denegadas.

En cuanto a la generalidad de la petición, no podía calificarse de genérica por más que no se concretara la fecha del acuerdo, que el solicitante desconocía y que precisamente trataba de averiguar, ni podía estimarse ambigua o desmedida, pues su objeto se encontraba claramente especificado.



Además por interés legítimo debe entenderse todo interés, material o moral, que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, sin que sea necesario que aquel interés sea personal y directo (entre otras, STC 16-11-92 y STS 19-11-93).

El solicitante, al menos, por medio de resolución expresa, debía conocer la razón por la que no resulta posible expedir la copia en los términos interesados. Según el criterio de esta Procuraduría el motivo alegado, la falta de concreción o la necesidad de acreditar un interés, no justificaban la denegación, al contrario, la normativa expuesta posibilitaba la obtención de copias de las sesiones, las cuales son públicas, razón por la cual no tiene sentido que los acuerdos que en ellas se adopten no se faciliten a los interesados.

Por todo ello se consideró que debía el Ayuntamiento contestar a la petición formulada con arreglo a los antecedentes existentes en la entidad, entendiéndose que no existía impedimento alguno para que se facilitara la copia del acta al interesado. Cuestión distinta es la imposibilidad de facilitar la copia de un acuerdo si éste no se había producido, pero en tal caso, esta circunstancia debía notificarse al peticionario.

En virtud de todo lo expuesto, se instaba al Ayuntamiento de Corullón a resolver la solicitud con arreglo a los criterios legales expuestos, lo cual fue aceptado por dicho Ayuntamiento.

1.3.4.2. Formalidades en relación con actas y acuerdos y funcionamiento del registro

Un ciudadano se dirigió a esta Procuraduría para plantear diversas deficiencias en el funcionamiento del Ayuntamiento de San Cebrián de Mudá, en Palencia, que hacían referencia a la falta de remisión de los acuerdos municipales a las administraciones central y autonómica, a las anomalías en la formalización del Libro de actas, así como a la falta de consignación del número de presentación de los escritos en el Registro del Ayuntamiento.

La reclamación que dio origen al inicio del expediente **Q/757/05** denunciaba el incumplimiento de la obligación de remitir una copia o extracto de los acuerdos y decisiones municipales a la administración central y autonómica, respecto de todos los que habían sido adoptados durante los años 2003 y 2004.

De la información procedente del Ayuntamiento de San Cebrián de Mudá se desprendía que se habían remitido, aunque a la vista de las fechas en que se había realizado se dedujo que no se había cumplido la obligación de remisión dentro del plazo establecido en las normas de régimen local que se exponen.

El art. 56 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL) establece la obligación de la entidad local de remitir a la administración del estado y de la comunidad autónoma, copia, o en su caso, extracto de los actos y acuerdos de la misma. Los



presidentes y, de forma inmediata los secretarios de las corporaciones serán responsables del cumplimiento de este deber.

De acuerdo con lo anterior, el art. 196.3 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre, (ROF), establece que esta obligación se cumplirá en el plazo de seis días posteriores a la adopción de los actos y acuerdos.

Entre las manifestaciones de la fe pública en la Administración local, figura la preparación del acta y su posterior transcripción, una vez aprobada, a los correspondientes libros de actas del pleno y de la junta de gobierno, que se custodian bajo la responsabilidad del fedatario (art. 203 del ROF). De ahí que la asistencia del secretario -para dar fe y asesoramiento legal al órgano conforme al principio de intermediación- constituya requisito de validez de la sesión, según el art. 46.2.c) de la LBRL.

De los acuerdos adoptados en la sesión -así como del resto de actos administrativos decisorios provenientes de cualquier otro órgano colegiado o unipersonal de la entidad local- debe el secretario dar cuenta a la administración del estado, en concreto al delegado del gobierno o, en su caso, al subdelegado, remitiendo copia íntegra o en extracto -no, pues, el acta de la sesión- de las resoluciones adoptadas. La misma información ha de cursarse al órgano correspondiente de la comunidad autónoma.

El expediente **Q/937/05** denunciaba la ausencia de libro de actas en el Ayuntamiento de San Cebrián de Mudá, en el que fueran transcritas las actas de las sesiones que se celebran por el Pleno.

En la respuesta municipal se manifestaba que el Secretario redactaba el acta definitiva en hojas móviles, cumpliendo las reglas del art. 199 del ROF. Además dichas actas se transcribían por medios informáticos a un disquete que finalizado el año natural era protegido contra la escritura, certificado por el Secretario - Interventor y por el Alcalde y debidamente archivado.

Sin embargo el art. 199 del ROF establece que cuando se utilicen medios mecánicos para la transcripción de las actas, los libros, compuestos de hojas móviles, tendrán que confeccionarse de acuerdo con las reglas que se establecen, entre ellas las siguientes:

- Como garantía y seguridad de todas y cada una de las hojas sueltas, hasta la encuadernación, se prohíbe alterar el orden numérico de los folios descritos en la diligencia de apertura, debiendo anularse por diligencia en los casos de error en el orden de transcripción o en su contenido.



- Cuando todos los folios reservados a un libro se encuentren ya escritos o anulados los últimos por diligencia al no caber íntegramente el acta de la sesión que corresponda pasar al libro, se procederá a su encuadernación. En cada tomo se extenderá diligencia por el secretario, con el visto bueno del presidente, expresiva del número de actas que comprende, con indicación del acta que lo inicie y de la que lo finalice.

Del mismo modo, el Decreto 115/1984, de 25 octubre, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, que regula las normas sobre libros de actas de acuerdos y resoluciones de los ayuntamientos establece que cerrado un libro, se procederá sin demora a su encuadernación con la adopción de las medidas que garanticen la seguridad (art. 4.3).

Por tanto, aunque las actas de las sesiones se transcribieran en hojas móviles, éstas debían formar parte de un libro compuesto por dichos folios, que posteriormente debían encuadernarse.

En cuanto a las formalidades de la presentación de escritos en el Registro de ese Ayuntamiento, asunto al que se refería el expediente **Q/759/05**, el reclamante había solicitado que, además de la fecha de presentación, se estampara el sello del Ayuntamiento y el número de orden del asiento.

Sobre esta cuestión indicaba el Ayuntamiento de San Cebrián de Mudá que, cuando un vecino acude a presentar una solicitud, se le entrega la copia sellada con el sello de registro de correspondencia y se hace constar la fecha de entrada del documento, no indicándose el número de entrada por estar pendientes de registro documentos presentados con anterioridad; posteriormente cuando se registraban todos los documentos pendientes, al original presentado por el vecino se le asignaba el número de orden que le correspondía.

El art. 35 c) de la Ley 30/1992 alude al derecho de todo ciudadano a obtener copia sellada de los documentos que presenten, aportándola junto a los originales, así como a la devolución de éstos, salvo cuando el original deba figurar en el procedimiento.

El apartado 3 del art. 38 de la Ley 30/1992, establece que los registros generales, así como todos los registros que las Administraciones públicas establezcan para la recepción de escritos y comunicaciones de los particulares o de órganos administrativos, deben instalarse en soporte informático.

El sistema debe garantizar la constancia en cada asiento que se practique, de un número, epígrafe expresivo de su naturaleza, fecha de entrada, fecha y hora de su presentación, identificación del interesado, órgano administrativo remitente, si procede, y persona u órgano administrativo al que se envía, y, en su caso, referencia al contenido del escrito o comunicación que se registra.



El art. 159 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales también hace referencia al número de registro de entrada, puesto que establece que toda persona que presente un documento en el Registro podrá solicitar recibo gratuito donde conste día y hora de presentación, número de entrada y sucinta referencia al asunto. El recibo hará prueba respecto a la fecha en que el documento ingresó en el Registro. En lugar de recibo podrá entregarse copia sellada del documento.

Por tanto, estos preceptos hacen mención expresa al número de orden de presentación del escrito en el Registro que debe figurar también en el recibo o en la copia que se entrega al administrado.

Por otra parte, es lógico que a efectos de organización se haga constar este número, máxime si se tiene en cuenta la necesidad de guardar el estricto orden de incoación de asuntos homogéneos en el despacho de los expedientes.

Por las razones indicadas se consideró oportuno formular la siguiente resolución al Ayuntamiento de San Cebrián de Mudá:

"Que se proceda a la remisión de la copia o extracto de los acuerdos y decisiones municipales a las administraciones central y autonómica en el plazo de seis días posteriores a su adopción.

Que se tenga en cuenta que se debe proceder a la encuadernación de las hojas móviles en las que se transcriben las actas cuando finalicen los folios reservados a un Libro.

Que en el futuro se consigne el número de orden del asiento que corresponda a cada escrito o comunicación que se reciba en el Registro de ese Ayuntamiento".

El Ayuntamiento de San Cebrián de Mudá se mostró favorable a seguir las indicaciones contenidas en dicha resolución.

1.3.4.3. Falta de respuesta y obligación de resolver

También se han recibido reclamaciones durante el pasado ejercicio en las que los vecinos se refieren a la desatención de las Administraciones Locales respecto a los escritos y propuestas formulados por ellos, que ni siquiera llegan a obtener una respuesta.

En estos casos se recuerda a los ayuntamientos la obligación de resolver que pesa sobre la administración. En algunas quejas no se ha conseguido la finalidad perseguida (inaplicación de la técnica del silencio administrativo) por ejemplo en la reclamación **Q/1629/04**. Sin embargo, en otros casos la intervención del Procurador del Común permitió a los interesados obtener contestación en debida forma, como en el expediente **Q/814/05**.



1.3.4.4. Uso indebido del tablón de anuncios

El interesado en el expediente **Q/712/06** denunciaba la indebida utilización del tablón de anuncios de un municipio de Ávila. A juicio del denunciante se había utilizado con fines particulares del presidente de la entidad, si bien de los términos del escrito de queja no se desprendía la existencia de la irregularidad denunciada.

El reclamante se refería, por un lado, a la exposición de un edicto relativo al proceso de ejecución seguido en el Juzgado de 1ª Instancia del lugar donde se hallaba la finca. Se entendió que la publicación no constituía una actuación irregular teniendo en cuenta que el tablón de anuncios se considera como un lugar público de costumbre admitido por la LEC para dar publicidad a una subasta judicial. El art. 645.1 LEC (aplicable por remisión del art. 655.2) establece que a toda subasta se dará publicidad por medio de edictos, que se fijarán en el sitio destacado, público y visible en la sede del tribunal y lugares públicos de costumbre, siendo éstos, entre otros, los tabloneros de anuncios de los ayuntamientos.

Además el edicto tiene una función que va más allá de la simple divulgación de la subasta y que se relaciona con el interés de quienes, llegando a conocerla, decidan participar en ella. Así lo ha entendido la jurisprudencia (por ejemplo, Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 1999).

Si después se hubiera demostrado, como indicaba el escrito de queja, que se había tratado de un error bancario, el afectado habría podido exigir a la entidad financiera la responsabilidad correspondiente.

El reclamante se mostraba también disconforme con la exposición en el tablón de anuncios de una orden de alejamiento respecto de la persona que ocupaba la Alcaldía.

El art. 544 bis de la LECrim en relación con el art. 57 del Código Penal permite al Juez o Tribunal imponer cautelarmente la prohibición de aproximarse o comunicarse a determinadas personas, con la graduación que sea precisa.

Dicha resolución judicial no vulnera la presunción de inocencia, pues no estamos ante una sentencia condenatoria sino ante una medida cautelar en la que no opera dicho principio, basta que existan indicios racionales de la comisión de una infracción penal para que pueda acordarse.

Respecto a la afirmación relativa a la vulneración de su intimidad personal, debía tenerse en cuenta que las actuaciones judiciales son públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento, en este sentido se pronuncian el art. 120.1 CE y el art. 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985.



Dando por sentado que podía hacerse público el repetido auto judicial, se estimó que el tablón de anuncios del Ayuntamiento era un lugar adecuado para insertar el mismo.

En principio, el tablón de anuncios está pensado para dar publicidad a la actividad de la entidad local, principio de publicidad estrechamente vinculado con el derecho de información y participación ciudadana. De conformidad con el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28 de noviembre de 1986 es obligatoria la publicación en el tablón de anuncios de las convocatorias y órdenes del día (art. 229). Y también será necesaria la exposición en el mismo de un resumen del contenido de las sesiones plenarias y de todos los acuerdos del Pleno y de la Comisión de Gobierno, así como de las resoluciones del Alcalde y de sus delegados (art. 229.2 y 3 del mismo texto legal).

En este caso, y considerando que la persona beneficiada por la medida cautelar ocupaba la Alcaldía con dedicación exclusiva al Ayuntamiento, pareció oportuno ponderar razonablemente los intereses en juego y entender que la aplicación del principio de protección de la víctima había podido justificar dicha inserción en el tablón de anuncios.

1.3.4.5. Falta de resolución de incidente de recusación

El motivo de la queja **Q/1080/05** se refería a la propuesta formulada por el Pleno del Ayuntamiento de Montealegre de Campos (Valladolid) a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León para la provisión del cargo del Juez de Paz de Montealegre, la cual entendía el reclamante que debía anularse por haberse realizado prescindiendo de las normas de procedimiento.

Por un lado el reclamante se refería a la admisión de una de las solicitudes que se había presentado fuera del plazo establecido en el acuerdo publicado en el *BOP*.

Sin embargo, no habiéndose facilitado a esta Procuraduría el dato relativo a la fecha de presentación de la solicitud del candidato, no pudo determinarse si la misma había sido o no extemporánea, extremo éste que debería verificarse por el Ayuntamiento.

La reclamación hacía referencia también a la recusación de varios miembros de la Corporación por enemistad manifiesta, no constando en el expediente que hubiera sido tramitado el procedimiento administrativo exigido por los arts. 29 de la Ley 30/1996, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 184 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre.

El citado art. 29 de la Ley 30/1992 establece que, presentada la recusación por escrito, el recusado manifestará a su inmediato superior si se da o no en él la causa alegada; en el primer caso, el superior puede acordar su sustitución acto seguido y, en el segundo, el



superior debe resolver en el plazo de tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos.

El art. 184 del ROF -en consonancia con el citado art. 29 de la Ley 30/1992- establece que la recusación se incoará por instancia alegando la causa, el recusado manifestará por escrito si la reconoce o no y, una vez practicada la prueba que proceda, dentro de los quince días, el Presidente o el Pleno, en su caso, resolverá lo que proceda.

En este caso concreto, el interesado había cumplido los requisitos formales citados, sin embargo, la recusación había sido rechazada de plano en el transcurso de la misma sesión plenaria en la que se había procedido a la elección del candidato.

En un caso similar resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 4-10-2000 se había declarado que en toda recusación es un trámite indispensable la instrucción del correspondiente expediente.

A la hora de examinar la posible invalidez del acto de elección de juez de paz debía tenerse en cuenta que los arts. 28.3 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, 76 de la Ley 7/1985 y 185 del ROF sancionan con la invalidez el acto administrativo en el supuesto de que la intervención de quien debe abstenerse (y no lo hizo) afectara al contenido de dicho acto administrativo.

En el caso planteado en la reclamación no resultaba posible afirmar si la incoación y tramitación del incidente de recusación de conformidad con la normativa expuesta habría alterado, o no, el contenido del acuerdo de elección de juez de paz.

No obstante, los actos administrativos en cuya adopción hayan intervenido personas recusadas sin que previamente se haya tramitado y resuelto el incidente de recusación de conformidad con los arts. 29 de la Ley 30/1996, de 26 de noviembre y 184 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales son, igualmente, actos irregulares.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas se consideró conveniente dar traslado al Ayuntamiento de Montealegre de la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Local que V.I. preside:

1.- Se compruebe si la fecha de presentación de la solicitud de X fue o no extemporánea teniendo en cuenta que únicamente debieron admitirse las presentadas entre el 2 de enero de 2005 y el 31 de enero de 2005.



2.- Se compruebe si en la tramitación del incidente de recusación se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 29 de la Ley 30/1992 y 184 del RD 2568/1986 de 28 de noviembre.

3.- Se valore, en su caso, y a la vista de lo que resulte de las comprobaciones anteriores, acudir a alguno de los mecanismos de revisión regulados en el capítulo I del Título VI de la Ley 30/1992”.

El Ayuntamiento de Montealegre rechazó la anterior resolución.

1.3.5. Contratación

En materia de contratación se han recibido 13 quejas, lo cual supone un incremento respecto al pasado año en el que se contabilizaron 8 quejas.

Entre los asuntos sobre los que versan las quejas tramitadas el más frecuente es el incumplimiento de las administraciones respecto de las obligaciones contraídas; entre ellas la falta de pago de la contraprestación económica convenida ha sido el motivo que ha dado lugar al planteamiento de varias reclamaciones.

Así, por ejemplo, instalaciones realizadas por encargo del Ayuntamiento de León, expediente **Q/1505/06**; obra pictórica realizada para el Ayuntamiento de Fuentesauco de Fuentidueña (Segovia), expediente **Q/1594/06**; dirección técnica de una obra contratada por la Diputación Provincial de León, **Q/2006/06**.

En otros casos se ha denunciado el incumplimiento de otras obligaciones contraídas por la Administración, como en el expediente **Q/130/06**, en el cual se indicaba que la Junta Vecinal de Vegaquemada no había entregado unas instalaciones deportivas en condiciones idóneas para su explotación como resultaba del contrato celebrado para la gestión de un polideportivo sito en dicha localidad de la provincia de León.

Las instalaciones precisaban la realización de una serie de reformas y obras de acondicionamiento para adecuarlas a la normativa higiénico sanitaria reguladora de las piscinas de uso público. La fecha de finalización del plazo fijado por la normativa autonómica para la adecuación de las instalaciones era anterior a la fecha de celebración del contrato, por lo que el concesionario consideraba que los gastos generados por las obras debían satisfacerse por la Junta Vecinal, si bien había tolerado la situación comenzando la ejecución del contrato a la espera de que se corrigiera por sus titulares.

La solicitud de información enviada por esta Procuraduría a la Junta Vecinal de Vegaquemada hubo de reiterarse hasta en cuatro ocasiones, aunque finalmente se informó que



se estaban realizando las gestiones para llevar a cabo las obras exigidas, constando el acuerdo de ambas partes, dándose el expediente por concluido.

Otro de los motivos que con frecuencia suele cuestionarse por los ciudadanos en materia de contratación es la influencia que puede ejercer en la selección del contratista su relación de parentesco con algún miembro de la corporación local, aunque durante el pasado año no se formuló ninguna resolución por este motivo, siendo necesario recordar a los reclamantes que no toda relación de parentesco es susceptible de invalidar el contrato.

Otras veces manifiestan los interesados su desacuerdo con la inclusión de determinadas cláusulas en los contratos que pueden incidir en la libre concurrencia. Así, en dos de las reclamaciones recibidas respecto a sendos procedimientos de contratación tramitados por la Junta Vecinal de Trobajo del Cerecedo, expediente **Q/1843/06**, y por el Ayuntamiento de Matallana de Torío, expediente **Q/1898/06**.

Durante el pasado ejercicio se ha formulado una resolución en materia de contratación, lo cual supone un descenso en relación con ejercicios anteriores debido a que en los casos examinados no se apreció la existencia de irregularidad alguna. El grado de colaboración de las administraciones ha sido aceptable, en algunos casos la petición de información dirigida con motivo de la admisión a trámite de la queja ha permitido la solución del problema planteado.

El procedimiento de adjudicación por concurso de la explotación de un centro de día de acción social fue analizado en el expediente **Q/1495/04**.

La reclamación se centraba en señalar que cuando se había adjudicado el servicio a la empresa, ésta no estaba aún constituida, por lo que carecía de capacidad jurídica para contratar con la administración.

El contrato para la explotación del centro de día propiedad del Ayuntamiento de Piedralaves, en la provincia de Ávila, debía conceptuarse como un contrato de gestión de servicio público, por tanto resultaban de aplicación al mismo las disposiciones generales del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RDLeg 2/2000, de 16 de junio y las específicas del Título II del Libro II del mismo texto, que se refieren al régimen jurídico de este contrato.

Conforme a la citada normativa, en los contratos de gestión de servicios públicos, no resulta exigible la clasificación al contratista, sino que éste debe acreditar su capacidad y solvencia conforme a las reglas generales de la Ley contenidas en los arts. 15, 16 y 19, este último en relación con la solvencia técnica o profesional para este tipo de contratos.



El RDLeg 2/2000 no contiene una regulación específica del requisito de capacidad jurídica, limitándose a prever en su art. 15.1 que pueden contratar con la administración las personas naturales o jurídicas que tengan plena capacidad de obrar.

Aunque no contiene una regulación específica del requisito de la personalidad o capacidad jurídica, sienta el principio básico de que sólo la personalidad determina la posibilidad de contratar con la administración, sin perjuicio de la acreditación de los requisitos de capacidad de obrar y solvencia más extensamente regulados en la legislación de contratos de las administraciones públicas.

En cualquier caso la personalidad jurídica es requisito ineludible para contratar, motivo por el cual la Junta Consultiva de Contratación Administrativa ha establecido que para contratar con la Administración únicamente existen tres posibilidades alternativas y ninguna más: ser persona física, ser persona jurídica o constituir una unión temporal de empresas. (Informe 32/1998, de 30 de junio).

El mismo órgano ha subrayado que no cabe contratar con comunidades de bienes, ni con pluralidades de personas físicas sin personalidad (Informe 12/2003, de 23 de julio) ni con fundaciones en fase de constitución (Informe 54/1996, de 18 de octubre).

En los mismos términos se expresa el Tribunal Supremo en cuanto niega capacidad para contratar tanto a las comunidades de bienes, por considerar que dicha forma no recibe la atribución de personalidad jurídica suficiente para poder concurrir a la adjudicación de contratos con las Administraciones públicas, como a las sociedades en constitución o no inscritas en el Registro Mercantil (SSTS 23-6-1999 y 2-10-2000).

Aunque la legislación de sociedades anónimas reconoce validez a los contratos concluidos a nombre de la sociedad antes de su inscripción en el Registro Mercantil, si esta inscripción efectivamente se produce y son aceptados por aquélla dentro del plazo de tres meses, sin embargo, desde la perspectiva del interés público dicha solución no es viable, pues no sólo quedaría condicionado el contrato a la voluntad de un tercero que decidiera o no inscribir la constitución de la sociedad, sino que además dependería de que efectivamente llegase a existir la personalidad indispensable para contratar.

La gestión del servicio se había concedido a la única de las ofertas que se había presentado suscrita por un número de personas físicas que afirmaban que la empresa se hallaba en fase de constitución, en fecha posterior habían obtenido su inscripción en el registro de entidades, servicios y centros de carácter social.

Ciertamente después había podido constituirse y de esta forma obtener autorización de la Administración autonómica para gestionar el centro, sin perjuicio de lo cual lo exigido por



las normas de contratación es que se hubiera constituido en forma e inscrito en el Registro Mercantil antes de la adjudicación del contrato.

El incumplimiento del requisito de la capacidad es suficiente para declarar que la actuación no había sido conforme a derecho. En este sentido, el art. 22 del RDLeg 2/2002 especifica que las adjudicaciones de contratos en favor de personas que carezcan de la capacidad de obrar o de solvencia son nulas de pleno derecho. Sin perjuicio de ello, el órgano de contratación puede acordar que el empresario continúe la ejecución del contrato, bajo las mismas cláusulas, por el tiempo indispensable para evitar perjuicios al interés público.

Esta Procuraduría dirigió al Ayuntamiento de Piedralaves la resolución siguiente:

"Que se proceda a comprobar la existencia de capacidad jurídica de la entidad gestora del Centro de día y Estancias Diurnas de Piedralaves en la fecha de adjudicación del contrato, iniciándose en caso contrario los trámites establecidos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RDLeg 2/2000, de 16 de junio, y en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para declarar su nulidad con los efectos que procedan.

Que, en caso de declararse la nulidad del contrato, se proceda a adoptar la decisión que corresponda sobre la ejecución del contrato por el tiempo indispensable para evitar perjuicios al interés público".

La resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Piedralaves.

2. BIENES Y SERVICIOS MUNICIPALES

2.1. Bienes de las entidades locales

Se ha constatado un incremento de aproximadamente un cuarenta por ciento en el número de reclamaciones presentadas respecto de los datos de 2005, siendo la problemática relativa al aprovechamiento de los bienes comunales el sector en el que ha sido mayor el crecimiento experimentado.

En primer lugar y en una aproximación general pueden distinguirse dos tipos de quejas, las de los ciudadanos que denuncian la inactividad de la administración ante usurpaciones llevadas a cabo por terceros -en este caso normalmente acuden a la Institución antes de ejercer las acciones en sustitución de la entidad local- y las personas que ante una actuación de la administración en defensa de su patrimonio consideran que el bien en cuestión es privado.



En general se observa una rápida respuesta de las administraciones ante las peticiones de información que realiza la Institución, si bien en materia de bienes los informes que se solicitan suelen ser más extensos, lo que motiva que en ocasiones la respuesta se demore, sobre todo si la información se solicita a juntas vecinales, que no cuentan con personal ni medios para realizar dichos informes.

2.1.1. Prerrogativas de las entidades locales

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 las acciones dirigidas a defender su patrimonio. La actuación de la Institución se ha centrado en la vigilancia y 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 el expediente tramitado con el número de referencia **Q/400/05**, se denunciaba por un particular la ocupación de una calleja de titularidad pública, denominada Pozo de los Frailes, en la localidad de Carbajales de Alba (Zamora).

El Ayuntamiento nos remitió una información muy completa que incluía informe del SAM de Zamora y en el cual concluía, tras la mínima investigación realizada, que la vereda en cuestión no era de su propiedad. Esta Procuraduría, tras recordar al Ayuntamiento que la potestad de investigación tiene por objeto averiguar la situación de aquellos bienes cuya titularidad no consta, pero existen indicios de que pudiesen corresponder a la entidad local, y hacer un análisis del procedimiento a seguir consideró que en el supuesto objeto del expediente de queja existían indicios más que suficientes para iniciar el proceso de investigación. Dichos indicios se enumeran en el cuerpo de la resolución, recordando al Ayuntamiento que el hecho de que la calleja no se encuentre incluida en su Inventario de bienes no tiene el significado que pretende darle, 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 un determinado bien o derecho no significa que éste no pertenezca a la Corporación local.

Por ello se consideró oportuno efectuar la siguiente resolución:

"Que se proceda a la incoación de expediente de investigación según lo señalado y una vez concluido, si procede, poner en marcha el ejercicio de la potestad recuperatoria actuando según lo expuesto en la presente resolución. Que en el supuesto de que se carezcan de medios técnicos y jurídicos propios se interese la asistencia técnica y jurídica del SAM. de la Excm. Diputación Provincial de Zamora".



El Ayuntamiento de Carbajales de Alba (Zamora) no contestó a nuestra resolución pese a los numerosos requerimientos realizados.

Una situación similar se planteaba en el expediente registrado con el número **Q/1515/05**. El motivo de la queja era la posible usurpación de parte de un camino público por unos vecinos de Carrión de los Condes (Palencia); al parecer se habían realizado unas obras de cerramiento que inutilizaban el camino que cruza desde la carretera de Frómista a la carretera Carrión-Arconada y atraviesa la carretera que va a Osorno.

Ante nuestra petición de información el Ayuntamiento remitió informe en el que concluía que, a su juicio, dicho camino era una servidumbre de las reguladas en el art. 564 y ss del Código Civil y, por lo tanto, no se trata de un bien de dominio público sino de un bien de propiedad privada sobre el que está constituido un derecho real de servidumbre, negando la competencia para su protección.

A la vista de los datos que manejaba esta Institución consideramos que existían indicios suficientes como para iniciar un proceso de investigación. Así, el camino aparece como tal en los catastros de rústica y urbana más antiguos y de la información registral de las fincas propiedad de las personas que supuestamente han realizado los cerramientos se desprende que éstas no colindan entre sí, sino que entre ellas existía un camino, al que sólo en una de las certificaciones se denomina de servidumbre. En ninguna de las descripciones registrales de las fincas se señala que alguna de ellas esté gravada con una servidumbre de paso establecida a favor de la otra u otras, por lo que parece que no se puede establecer con seguridad que estemos ante una servidumbre de paso de los arts. 564 y ss del Código Civil.

La iniciación de un procedimiento para la recuperación de la posesión supone un deber, pues las entidades locales tienen la obligación de ejercitar las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos contra cualquier usurpación. Sin embargo, somos conscientes de que esa obligación sólo les alcanza cuando medien al efecto fundamentos suficientemente razonables que la entidad local tendrá que sopesar con el fin de evitar acciones que por su inconsistencia pudieran estar abocadas al fracaso. Quiere esto decir que, al amparo de los preceptos citados en la resolución, no pueden mantenerse pleitos insostenibles y sin fundamento que supongan temeridad, o dicho de otro modo, que el Municipio no tiene obligación de ejercitar la potestad de investigación si considera que no es procedente. En virtud de lo razonado se consideró conveniente formular al Ayuntamiento de Carrión de los Condes la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Entidad local se valore la posibilidad de incoar un expediente de investigación, según lo señalado, sobre el camino que es objeto de este expediente"



de queja y una vez concluido, si procede, se ponga en marcha el ejercicio de la potestad recuperatoria actuando según lo expuesto en la resolución.

Que en el supuesto de carecer de medios técnicos y jurídicos propios, interesen la asistencia del SAM de la Excm. Diputación Provincial de Palencia”.

El Ayuntamiento de Carrión de los Condes (Palencia) aceptó nuestra resolución.

2.1.1.2. Deslinde

En los expedientes número **Q/1046/06** y **Q/1511/06** se alude a la falta de delimitación de la calle denominada “El Balcón”, en la localidad de Miño de Medinaceli (Soria). Las quejas fueron planteadas por los vecinos colindantes, considerando cada uno de ellos que la misma tiene un trazado diferente y que, por supuesto, no trascurre por su propiedad sino por la del colindante.

Solicitada información al Ayuntamiento de Miño de Medinaceli, éste nos informa que ante las discrepancias que plantean las propiedades colindantes han instado a los Servicios Técnicos de la Diputación de Soria para que emita un informe que señale lo más fielmente posible la linde entre la calleja y las propiedades particulares. Añade que el inicio del expediente de deslinde como tal es imposible, ya que la mayoría de las propiedades colindantes carecen de título, por lo que las mediciones se han realizado sobre presunciones y planos catastrales con las imprecisiones que éstos pueden contener, imprecisiones que se acrecientan por el hecho de que la calleja está situada en la línea que une el catastro de rústica y de urbana.

Recordamos al Ayuntamiento que las entidades locales gozan respecto de sus bienes de diversas prerrogativas, entre las que se encuentran en cuanto al tema que nos ocupa la de recuperar por sí mismas la posesión en cualquier momento cuanto se trate de bienes de dominio público y la de deslinde.

La recuperación de oficio no es sólo una posibilidad, sino que es una obligación, y debe aplicarse a un supuesto como el analizado, ya que existe una calle pública cuyo uso ha sido presuntamente perturbado por los particulares que colindan con la misma, por lo que el Ayuntamiento debe mantener el uso público del camino en las condiciones en que se venía ejerciendo el mismo. A juicio de esta Institución, la dificultad estriba en determinar el punto en el que se ha producido la perturbación o despojo ante las discrepancias que se plantean por los colindantes, por lo que resulta imprescindible acudir al deslinde administrativo.

El deslinde es un acto de delimitación física de bienes inmuebles que se desenvuelve en el estricto ámbito posesorio. Su procedimiento viene regulado con gran precisión en los arts. 56 a 69 Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.



Debe el Ayuntamiento investigar en sus archivos (Inventario de Bienes, Acuerdos sobre obras municipales que transcurran por la calle) y recopilar otro tipo de pruebas -por ejemplo, testificales de vecinos no interesados- para determinar la anchura de la calle, que lógicamente se mantendrá igual o muy similar a lo largo de su trazado (ya que no tiene sentido que se produzcan estrechamientos en la misma que la dejen reducida a poco más de un metro).

Es muy significativa la situación de las redes de abastecimiento de agua o alcantarillado, que en su trazado habitualmente transcurren por vía pública, salvo acuerdo en contrario que constará en los archivos municipales.

Por todo ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación municipal que VI preside se proceda a la incoación de expediente de deslinde y posterior recuperación de oficio de la Calleja el Balcón de su localidad para evitar presuntas usurpaciones realizadas por los particulares.

En caso de que carezcan de medios materiales y personales soliciten la ayuda técnica o jurídica de la Excma. Diputación Provincial de Soria".

A la fecha de cierre de este Informe el Ayuntamiento de Miño de Medinaceli (Soria) no ha dado respuesta a nuestra resolución.

2.1.1.3. Recuperación de oficio

Numerosos son los expedientes tramitados ante esta Institución por supuestas usurpaciones de bienes de dominio público o patrimoniales ante las que las administraciones permanecían inactivas. Así, los expedientes **Q/1643/03, Q/369/05, Q/1287/05, Q/1/06 y Q/1040/06**. A modo de ejemplo de la problemática planteada desarrollaremos el expediente **Q/1371/05**.

En esta queja se denunciaba la ocupación de una calle de titularidad pública por un vecino que había colocado un muro o pared en la C/ Navalmanzano de la localidad de Pinarnegrillo (Segovia), cortando el paso a personas e impidiendo el libre acceso a la misma, así como del reclamante a su vivienda.

Ante nuestra petición de información el Ayuntamiento nos remitió un dossier muy completo en el que se incluyen incluso sentencias dictadas por la antigua Audiencia Territorial de Madrid así como la sentencia dictada en un procedimiento civil en el que se ejercitaba una acción declarativa de dominio.

En el supuesto analizado, esta Institución consideró que existían datos más que suficientes como para iniciar un proceso de investigación que culmine con la adopción por parte



de ese Ayuntamiento de las medidas tendentes a la efectividad de los derechos de la Corporación.

Así, el fundamento de derecho tercero de la sentencia de 22 de enero de 1988, dictada por la Audiencia Territorial de Madrid, se señala: "En este procedimiento judicial se aportó por el recurrente copia de la escritura pública relativa a la propiedad de la casa del nº 19 de la C/ Navalmanzano, actualmente nº 21, en cuya descripción figura de manera expresa, Linda frente, con calle de situación, constando en dicha escritura su perfecta inscripción registral, lo que dada su fecha -muy anterior a la pavimentación de la calle y a los acuerdos municipales impugnados- y la misma realidad física de la calle Navalmanzano, sin solución de continuidad o diferenciación alguna, ni condicionamiento alguno en orden a su utilización o uso público, respecto al tramo de varios metros que discurre frente a la casa del recurrente, refuerza evidentemente la consideración preexistente de dicho tramo como parte de la propia calle Navalmanzano, y su calificación, consiguientemente como bien de dominio y uso público.

En consecuencia, y la vista de la normativa aplicable, es claro que el Ayuntamiento de Pinarnegrillo procedió a un cambio o alteración sustancial de aquella calificación jurídica, sin haberse ajustado al procedimiento legalmente establecido, ni acreditado la conveniencia y legalidad de tal cambio, haciendo por otra parte y sin más dejación de una *res publica* con absoluto desprecio al principio de la prevalencia del interés público sobre el interés particular".

A la luz de las pruebas que se practicaron en ese procedimiento la totalidad de la calle es pública y, por ello, la sentencia declara la nulidad de los acuerdos que señalaban como privado el final de la calle que hoy es objeto de este expediente. A mayor abundamiento, el informe del Servicio Jurídico del Estado de fecha 19-5-1989 es categórico al indicar al Ayuntamiento, ante su solicitud de asesoramiento, que la Audiencia Territorial considera que la Calle Navalmanzano es de dominio público, es decir, titularidad del Ayuntamiento.

Se han planteado, al menos dos procedimientos civiles de los que tenga constancia esta Institución. En el primero de ellos, el verbal 75/99, se ejercitaba por D. ... contra el Ayuntamiento de Pinarnegrillo, acción declarativa de dominio de la porción de terreno que es objeto de todas estas actuaciones. Dicho procedimiento terminó con sentencia desestimatoria y, en su fundamentación jurídica, el juez de instancia señala: "Que de la documental aportada se desprende que la finca cuya acción declarativa se pide está sujeta a afectación urbanística, de tal forma que cualquier disposición de propiedad respecto a la finca es radicalmente nula al afectar a terrenos que tienen carácter de dominio público y que por tanto no son aptos para el comercio. Entre los bienes excluidos de la contratación privada o pública están los bienes que tienen caracteres de dominio público, y si se reclaman por un particular, como en el presente caso, hay que demostrar su desafectación, hecho que no se puede demostrar con una simple



inscripción de una finca, pues mientras tengan la citada característica son bienes inalienables e imprescriptibles". Esta sentencia fue recurrida y resultó revocada al apreciar la Audiencia Provincial de Segovia que concurría la excepción de falta de litis consorcio pasivo.

El siguiente juicio verbal, salvando ya la excepción estimada en el anterior, plantea nuevamente acción declarativa de dominio sobre la porción de 19 metros a la que continuamente estamos haciendo referencia. El juez de instancia analiza la prueba practicada señalando como datos destacados que determinan la desestimación de la demanda los siguientes:

1º Que el terreno que se reclama nunca ha formado parte como unidad física constructiva de la finca sita en la C/ Navalmanzano 19 hasta que se hizo un cerramiento, concediendo el Ayuntamiento Licencia de Obras el 13 de diciembre de 1983, incorporando así de una forma indubitada el trozo de terreno a la finca aludida. Hasta ese momento no existía ningún signo que lo diferenciase de la vía pública.

2º Del análisis de los títulos y de los datos obrantes en el Registro de la Propiedad extrae el juez la conclusión de que si la parte del terreno reclamado formase parte integrante de la finca propiedad de la actora ésta lindaría en su lado este con D. ... y no como lo hace con Dª... .

3º Concluye el juez que el terreno, al menos aparentemente, constituye una vía de uso público cuya desafectación no ha logrado probar la parte demandante.

Esta sentencia, de fecha 16 de junio de 2000, no consta en esta Institución que haya sido recurrida y, por lo tanto, es firme.

Así las cosas y sin que esta Institución tenga capacidad para decidir sobre la propiedad cuestionada, sí recomendó al Ayuntamiento, en base a todos los datos recopilados, el ejercicio inmediato de las acciones que le asisten en defensa de su patrimonio.

A la vista de lo razonado se consideró oportuno formular esta resolución:

"Que se proceda a la incoación de expediente de investigación según lo señalado y una vez concluido, si procede, poner en marcha el ejercicio de la potestad recuperatoria actuando según lo expuesto en la presente resolución.

Que en el supuesto de que carezcan de medios técnicos y jurídicos propios interese asistencia técnica y jurídica al SAM de la Excma. Diputación Provincial de Segovia".

El Ayuntamiento de Pinarnegrillo (Segovia) aceptó nuestra 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 registrado con el número **Q/1397/03** se hacía referencia a la utilización de la plaza del pueblo de la localidad de La Cistérniga (Valladolid) como recinto deportivo para los juegos de balón, de manera que las viviendas colindantes recibían continuos impactos en sus fachadas con las consiguientes molestias y posibles perjuicios que ello generaba.

Se nos informa que tal actividad había sido detectada por el Ayuntamiento y que se han intentado tomar las medidas adecuadas, encontrándose con dificultades para ejercer un control efectivo al carecer de Cuerpo de Policía Local, habiendo, no obstante, solicitado la colaboración de la Guardia Civil de Tudela de Duero.

En este caso los vecinos que plantean su reclamación aluden a la perturbación en su tranquilidad así como a los destrozos que se causan en los jardines y en el equipamiento público e incluso privado. Al no existir normas que regulen con carácter general el uso deportivo de las vías públicas, puede el Ayuntamiento establecer medidas en reglamentos u ordenanzas municipales que prohíban o limiten concretas actividades, siempre teniendo en cuenta la realidad social de la población y dado que existen instalaciones deportivas que son propiedad municipal.

En concreto y respecto a los juegos de balón, esta Institución considera que sería más adecuada la prohibición, dado que las vías y plazas públicas están destinadas al uso general, conforme al art. 76 RBEL, uso que resulta incompatible con su utilización como campo de deportes.

A la vista de los datos manejados se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Corporación Local (...) se proceda a valorar la adopción de las medidas pertinentes para prohibir o limitar los juegos deportivos que se realizan en la Plaza Mayor de manera que se eliminen las molestias a los vecinos, adoptando las medidas de control y seguimiento para el efectivo cumplimiento de dicha regulación y facilitando el acceso de los vecinos a los recintos adecuados para la practica deportiva".

El Ayuntamiento de La Cistérniga (Valladolid) rechazó nuestra resolución.



2.1.2.1.2. Uso especial

En el expediente tramitado con el número **Q/1777/04**, se hacía referencia a los trastornos que vienen sufriendo los vecinos del inmueble sito en la C/ Doctor Villalobos de Zamora como consecuencia de la colocación de una terraza frente a un bar, dado que la misma se encuentra ubicada en plena vía pública dificultando el tránsito de vehículos y personas.

Ante nuestra petición de información el Ayuntamiento de Zamora remite un informe muy completo en el que hace constar, entre otras cosas, que dicha terraza de verano fue autorizada por la Junta de Gobierno Local.

Sin embargo este Ayuntamiento informa también que, atendiendo a las quejas, reclamaciones y denuncias formuladas por este asunto y en aras del interés general que ha de presidir todas sus actuaciones, ha resuelto denegar la solicitud de autorización de instalación de terraza de verano del bar (...) durante la temporada de 2006, sin perjuicio de realizar la máxima vigilancia y seguimiento del funcionamiento de la actividad realizada por dicho establecimiento, tendente a evitar la producción de molestias a los vecinos de la zona.

A la vista de lo informado, recordamos al Ayuntamiento que la ocupación del dominio público con mesas y sillas o veladores por parte del propietario de un bar constituye un ejemplo de uso especial de dominio público y está sujeto a autorización. Esta autorización o licencia municipal se otorga de modo discrecional y a precario. El uso especial, según señala la STS de 6 de abril de 1997, debe ser concedido mediante licencia o autorización, revocable por razones de interés público y, en general, sin derecho a indemnización, ya que no es más que un acto unilateral de tolerancia.

Conforme señala el art. 85.2 LPAP (Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas), el uso especial es un uso que implica un aprovechamiento especial del dominio público, que, sin impedir el uso común, supone la concurrencia de circunstancias tales como la peligrosidad o la intensidad del mismo, la obtención de una rentabilidad singular u otras semejantes que determinan un exceso de utilización sobre el uso que corresponde a todos o un menoscabo de éste.

Además de la licencia de ocupación demanial, la actividad en la vía pública está sujeta a licencia de actividad reglamentada, que normalmente será una extensión de la actividad principal.

De esta manera, tanto la licencia de ocupación como la de actividad, habrán de condicionarse para que el uso sea especial, esto es, que no impida ni restrinja el derecho de los demás ciudadanos. Por ello, cuando el Ayuntamiento otorga la licencia debe especificar no sólo el terreno a ocupar sino otras condiciones, especialmente, el horario, número de mesas y sillas,



etc. Todo ello con la finalidad de no causar molestias a los vecinos y viandantes. En el caso analizado, pese a que la licencia concedida especificaba horarios, situación de las mesas y sillas etc., la actividad en cuestión causaba graves trastornos a los vecinos derivados de los fuertes ruidos y del incumplimiento de los horarios de cierre. Por ello el Ayuntamiento, ante las quejas de los vecinos, parece que ha optado por no conceder la licencia esta temporada. Sin embargo, según los reclamantes, los propietarios del bar siguen sacando la terraza, o consintiendo que lo hagan los clientes, y así se prueba con diversas fotografías recientes. A juicio de esta institución el Ayuntamiento debe extremar la vigilancia para impedir no sólo la ocupación sin licencia de suelo público sino los problemas y las molestias causadas a los vecinos y que motivaron las quejas presentadas.

Por las razones expuestas se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Municipal que V.I. preside se tomen las medidas oportunas para vigilar, no sólo la posible ocupación de suelo público con mesas y sillas por parte del bar ... de su localidad, sino también los ruidos que la actividad de dicho establecimiento provoca, interviniendo en el caso de que sea necesario".

El Ayuntamiento de Zamora comunicó la aceptación de la resolución.

2.1.2.1.3. Concesión demanial

En el expediente **Q/471/05**, se hacía referencia a que en la adjudicación de leñeras en Valsaín. Según el reclamante no se corresponde ni con el acta del sorteo de 29 de julio de 2004, ni con el aval bancario solicitado por la administración a tal efecto. Alude el interesado a que pretenden adjudicarle 150 m² en lugar de los 200 m² que fijaba el acta del sorteo.

Se solicitó información al Ayuntamiento de San Ildefonso-La Granja (Segovia), que remitió informe al cual se adjuntaban certificaciones de los Acuerdos adoptados por la Junta de Gobierno Local, de fechas 14 de marzo de 2005 y 1 de junio de 2005, relativos a la adjudicación de leñera en Valsaín. En el primero de los Acuerdos se informa al solicitante que la parcela que le fue adjudicada para construir la leñera es de 150 m², una vez realizada la medición del espacio que le fue cedido al Ayuntamiento por Patrimonio Nacional para destinarlo a tales fines, y se le advierte de que de no ratificar expresamente la adjudicación en el plazo de 15 días, se iniciará expediente para declararla resuelta a todos los efectos, procediendo a su desalojo y a la devolución del aval presentado con tal motivo.

En el Acuerdo de fecha 1 de junio de 2005 se decide reiterar que la parcela adjudicada para construir la leñera es exclusivamente de 150 m².

A la vista de la información remitida destacar, en primer lugar, los pocos datos con los que cuenta esta Institución para realizar su resolución, dado lo escueto del informe municipal,



pero de lo recabado parece que nos encontramos ante un concurso, cuyas bases de adjudicación no nos han sido remitidas, para la adjudicación del derecho de uso de la superficie de una parcela identificada con un número para destinarla a leñera. Estas leñeras, según el Acta del sorteo son construcciones cuyos proyectos deberán respetar en todo caso las condiciones aprobadas por el Ayuntamiento. Las condiciones de los proyectos de construcción tampoco han sido remitidas.

Como señala el art. 75.2º del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, la utilización de los bienes de dominio público se considerará uso privativo cuando se ocupe una porción de ese dominio público, de modo que se limite o excluya la utilización por los demás interesados. El uso privativo de bienes de dominio público estará sujeto a concesión administrativa -art. 78 RBEL-, que se otorgará previa licitación, con arreglo a los arts. 79 y ss RBEL y a la normativa reguladora de la contratación de las corporaciones locales. El RBEL no determina el concreto sistema licitatorio que ha de aplicarse -subasta o concurso- aunque en este caso parece, a la vista de la documentación remitida, haberse optado por el concurso. En cualquier caso, en toda concesión sobre bienes de dominio público deben fijarse las cláusulas con arreglo a las cuales se otorgare y deben constar, entre otras y según el art. 80 RBEL, en lo que aquí nos interesa, el objeto de la concesión y los límites a los que se extendiere, en este caso, la parcela sobre la que se pretende la construcción de la leñera y la extensión de la misma; máxime cuando debe de existir, según el propio Ayuntamiento, un proyecto que, lógicamente, debe contar con las condiciones físicas y de extensión del terreno sobre el que se pretende asentar. No puede ser igual, en buena lógica, el proyecto de leñera para una parcela de 200 m² que para otra de 150 m².

En este caso, de la documentación que obra en poder de esta Institución, se desprende que el Acta del sorteo recoge la existencia de 27 parcelas de 200 m² cada una, numeradas e identificadas sobre un plano del que se adjunta copia. Sobre estas previsiones se realizó dicho sorteo el 29 de julio de 2004, siendo todas las parcelas adjudicadas de manera provisional hasta que el resultado fuera aprobado por la Junta de Gobierno Local.

Es entonces cuando el Ayuntamiento comunica al reclamante que la parcela que le fue adjudicada es exclusivamente de 150 m², una vez comprobada la medición general del espacio que fue cedido al Ayuntamiento por Patrimonio Nacional.

Tal comprobación y medición debió realizarla el Ayuntamiento con carácter previo a la licitación, arts. 83 a 86 RBEL, máxime cuando la constitución del aval o garantía que debe depositarse se calcula en función de la valoración del dominio público ocupado, o del presupuesto de obras que se vayan a ejecutar, y al resultar en este caso el espacio inferior al inicialmente previsto, en buena lógica la garantía a constituir debía también ser inferior, cosa



que no nos consta haya corregido el Ayuntamiento. Desconocemos igualmente si la reducción de la superficie de las parcelas se produce en todas o sólo en la del reclamante, pero debe en lo sucesivo el Ayuntamiento, si no lo ha hecho, ajustarse a lo establecido en el RBEL y dar respuesta razonada y razonable a los reclamantes, para no vulnerar los principios de igualdad, de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad que señala el art. 9.3 CE 1978.

Por todo ello se formuló la siguiente resolución:

"Que en lo sucesivo, ajuste los procedimientos de adjudicación de leñeras a lo establecido en los artículos 79 y siguientes del RBEL, en especial en cuanto a la concreción de las superficies a ocupar, para que exista plena correspondencia entre las bases que van a regir la concesión de bienes de dominio público y la posterior formalización de la concesión".

El Ayuntamiento de San Ildefonso (Segovia) rechazó nuestra resolución.

2.1.2.2. Bienes patrimoniales

2.1.2.2.1. Aprovechamiento de bienes patrimoniales

En el expediente **Q/2004/05**, se hacía alusión a la existencia de irregularidades en la instalación de un campo de golf en la localidad de Bocigas (Valladolid).

Solicitada la información oportuna, el Ayuntamiento adjuntó parte del expediente administrativo tramitado al efecto y los datos que constan en el Inventario de bienes respecto de los terrenos de propiedad municipal en los que se ha instalado el campo de golf.

En primer lugar y a la vista de las certificaciones del inventario de bienes, parece que nos encontramos ante varias fincas rústicas, de secano, bienes patrimoniales del Ayuntamiento de Bocigas. El Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por RD 1372/1986, de 13 de junio, se remite en cuanto a la cesión de uso de bienes patrimoniales a las normas reguladoras de la contratación -arts. 92 y ss RBEL-, así como el TRRL -art. 83-.

Estas normas, en el momento de producirse la cesión de los terrenos, se recogían en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Ley 13/95, de 18 de mayo que derogó al Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales.

El RBEL establece el principio de subasta necesaria siempre que la duración de la cesión fuera superior a cinco años o el precio estipulado exceda del 5 por ciento de los recursos, pero sabido es que hoy la legislación sobre contratación distingue entre procedimientos (abierto, restringido, negociado) y formas de adjudicación (subasta, concurso).

Resulta, en primer lugar, básico determinar la naturaleza jurídica del contrato ante el que nos encontramos. A la vista de la documentación que obra en el expediente, en el que se



alude a cesión de bienes fijándose un periodo y un canon o contraprestación, parece que estamos ante el arrendamiento de un bien inmueble municipal.

A tenor de lo establecido con toda claridad en el art. 5.3 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que los cita expresamente, los arrendamientos de bienes inmuebles son contratos privados que, a tenor de lo dispuesto en el art. 9.1 de la propia Ley, se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas, por la LCAP y sus disposiciones de desarrollo.

Tratándose de entidades locales, esta remisión obliga a acudir a la legislación específica de Régimen local para comprobar la existencia o no de normas específicas sobre adjudicación de contratos de arrendamiento y, si bien, como ya hemos dicho, el art. 83 del TRRL establece una nueva remisión a la LCAP, el art. 92 del RBEL, además de recordar nuevamente esta remisión para el arrendamiento y cualquier otra forma de cesión de uso de bienes patrimoniales, aclara que será necesaria la subasta siempre que la duración de la cesión fuera superior a cinco años o el precio estipulado exceda del 5 % de los recursos ordinarios del presupuesto.

Según el Informe 66/00, de 5 de marzo de 2001, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, estas continuas remisiones de unos preceptos a otros obligan a una interpretación conjunta de los mismos que permite sentar la conclusión de que los contratos patrimoniales de las Administraciones públicas, como contratos privados, se rigen preferentemente por las normas de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas al no existir normas específicas de las entidades locales, ya que la matización del art. 92 del RBEL debe considerarse una matización de detalle que debe ceder ante los supuestos de utilización del procedimiento negociado previstos en los arts. 141, 159, 182 y 210 LCAP.

La Junta Consultiva de Contratación en el expediente 66/00 entiende que, para la adjudicación de un contrato de arrendamiento de un bien patrimonial por un plazo superior a cinco años, el Ayuntamiento consultante puede utilizar el procedimiento negociado por las causas previstas en la LCAP, sin perjuicio de que además el rigor del art. 92 del RBEL pueda ser atenuado por la vía del clausulado del propio contrato.

A mayor abundamiento, el art. 107.1 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), norma de carácter básico, se decanta en lo que se refiere al procedimiento de adjudicación por el concurso, considerando algún autor que el carácter básico del precepto hace que deba entenderse derogado el inciso segundo del art. 92.1 RBEL, que se refiere a la subasta como procedimiento de adjudicación. No obstante, prevé hasta cuatro circunstancias en las que, siempre que queden suficientemente justificadas en el expediente, procedería el sistema de adjudicación directa; a saber, cuando lo requiera las



peculiaridades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación.

Pues bien, en el supuesto analizado y de la documentación obrante en la queja, parece que sí existe expediente administrativo tramitado al efecto, frente a lo que se sostenía por el reclamante, si bien no conoce esta Procuraduría si se ha acudido a la subasta, el concurso o al procedimiento negociado para el arrendamiento de estos bienes patrimoniales en concreto y, si ha sido este último el supuesto, las razones de acudir al sistema de adjudicación directa.

Por ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que informe sobre el sistema de adjudicación utilizado para el arrendamiento de los terrenos patrimoniales del Ayuntamiento objeto del expediente de queja y justifique suficientemente el procedimiento de adjudicación elegido, caso de haber optado por la adjudicación directa".

El Ayuntamiento de Bocigas (Valladolid) no contestó a esta resolución.

2.1.2.2.2. Enajenación

En el expediente **Q/1669/05** se hacía alusión a que en fecha 23 de octubre de 2003 la Junta Vecinal de Carbajal de la Legua (León) acordó con los herederos de D. ... la permuta de unos terrenos propiedad de aquéllos por otros en el paraje denominado "El Soto", propiedad de la Junta Vecinal, sin que la misma cumpliera con su compromiso de entrega pese al tiempo transcurrido.

Tras solicitar la información oportuna a la Junta Vecinal, la misma respondió en el sentido de reconocer la firma del Acuerdo, que se entiende supeditado, constanding así en el contrato, a la ratificación y cumplimiento de los trámites oportunos ante el Ayuntamiento de Sariegos y la Diputación Provincial de León.

El día 21 de octubre de 2005 la Junta Vecinal solicitó la ratificación por parte del Ayuntamiento de Sariegos del Acuerdo adoptado, acompañando a la solicitud la valoración de los bienes inmuebles a permutar y justificación de la misma, sin que hasta la fecha del informe el Ayuntamiento se haya pronunciado sobre dicha cuestión.

A la vista de la respuesta obtenida, esta Institución se dirigió al Ayuntamiento de Sariegos, remitiendo éste informe en el que se hace constar que el expediente trae causa de una ocupación de suelo con el fin de ejecutar la Diputación de León una variante para el puente sobre el río Bernesga. En dicho expediente había varios afectados, no sólo los particulares que llegaron a un acuerdo con la Junta Vecinal de Carbajal. Considera que el Ayuntamiento no



puede discriminar a los propietarios, por lo cual ha tramitado expedientes, incluso de expropiación forzosa, en los casos en que no ha habido enajenación voluntaria.

Añade que los terrenos objeto del expediente están sujetos a expedientes de expropiación, cuya copia adjunta al informe.

A la vista de los datos facilitados se hicieron a la Junta Vecinal una serie de consideraciones. En primer lugar se señaló que las entidades locales menores son entidades locales por reconocerlo así la Ley 7/85, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local en su art. 3.2 a) y no meros órganos desconcentrados del municipio en el que radican. Tienen territorio, población y organización y actúan como personas jurídico públicas independientes, con plena capacidad para el ejercicio de sus atribuciones. Sin embargo, no pueden calificarse como autónomas, pues su individualidad no es total al no existir una separación plena del municipio que les sirve de cobertura. Sus residentes son también y ante todo del municipio, su territorio forma parte del término municipal y en la configuración de sus órganos colegiados de gobierno ha tenido intervención relevante la corporación municipal.

De ello se desprende la existencia de un marco restringido de sus competencias, existiendo una serie de limitaciones constituidas por el hecho de que dichas competencias son subsidiarias de las municipales en lo referente a ejecución de obras y prestación de servicios, así como, por lo que aquí resulta de interés, por la necesidad de ratificación por el ayuntamiento de los acuerdos sobre disposición de bienes, operaciones de crédito y expropiación forzosa. Ratificación que no supone una mera toma de conocimiento por el ayuntamiento, sino que ha de interpretarse como aprobación por el pleno municipal, sin cuyo requisito no puede realizarse la pretendida disposición de bienes.

Este papel tutelar del ayuntamiento ha sido reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional -sentencia 214/1989, de 21 de diciembre- en cuanto justifica la previsión ratificadora municipal de los acuerdos de las entidades locales menores recogidos en el art. 41.2 del TRRL, que coincide con el art. 45 2.c) de la LBRL, en el hecho de que tales entidades "forman parte de la entidad municipal, actuando en régimen de descentralización (...)". Esta misma sentencia añade que "aún cuando aparezcan dotadas de personalidad jurídica, no dejan de formar parte de la entidad municipal (...) lo que justifica que, como garantía misma de la institución municipal, el legislador estatal le atribuya a ésta una cierta facultad de tutela".

Conocía la Junta Vecinal que el acuerdo al que había llegado con los reclamantes debía ser ratificado por el Pleno Municipal del Ayuntamiento de Sariegos y así lo hizo constar en la cláusula cuarta del contrato suscrito, pero debió extremar sus cautelas antes de firmar dicho contrato, y debe hacerlo en el futuro, sondeando las posibilidades de aprobación que tendría



ese u otro contrato, para evitar situaciones como la que nos ocupa y posibles reclamaciones de daños y perjuicios planteadas por los particulares que han podido ver frustradas su expectativas de negocio.

Además no le consta a esta Institución que se haya tramitado el expediente de enajenación de bienes conforme establecen los arts. 109 y ss del REBEL, por lo que en actuaciones sucesivas esa Junta Vecinal debería ajustarse a lo establecido en dicha norma cuando pretenda enajenar bienes patrimoniales.

La Resolución de esta Institución fue aceptada por la Junta Vecinal de Carbajal de la Legua (León).

2.1.2.3. Bienes comunales

En el expediente **Q/1745/05** se hacía alusión al irregular sistema de reparto de los pastos de los bienes comunales en el Ayuntamiento de Riberos de la Cueva (Palencia).

El Ayuntamiento nos informa que el reparto de los pastos comunales se lleva a cabo conforme a la Ordenanza reguladora de los citados aprovechamientos que fue publicada en el *BOCYL* con fecha 27 de noviembre de 2003.

El reparto se llevó a cabo mediante Acuerdo de fecha 14 de octubre de 2005, aportando transcripción del mismo.

El art. 79.3 LBRL define a los bienes comunales como aquellos cuyo aprovechamiento corresponde al común de los vecinos y en el art. 18.1 c) de la citada Ley se configura también el acceso a los aprovechamientos comunales como uno de los derechos de todo vecino.

En cuanto a su aprovechamiento, el art. 75 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local, aprobado mediante RDLeg 781/1986, de 18 de abril, establece: "1. El aprovechamiento y disfrute de bienes comunales se efectuará preferentemente en régimen de explotación colectiva o comunal.

2. Cuando este aprovechamiento y disfrute general simultáneo de 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".

El desarrollo reglamentario de las normas legales en materia de bienes de las entidades locales se ha llevado a cabo a través del Reglamento de Bienes de las entidades locales, aprobado por RD 1372/1986, de 13 de junio. El aprovechamiento y disfrute de los bienes comunales es objeto de regulación en la Sección 3ª, del Capítulo IV del Título I de la citada norma. En concreto el art. 94, que abre esta Sección, dispone: "1. El aprovechamiento y



disfrute de bienes comunales se efectuará precisamente en régimen de explotación común o cultivo colectivo.

2. Sólo cuando tal disfrute fuere impracticable se adoptará una de las formas siguientes:

- Aprovechamiento peculiar, según costumbre o reglamentación local, o
- adjudicación por lotes o suertes.

3. Si estas modalidades no resultaran posibles, se acudirá a la adjudicación mediante precio”.

Por lo tanto, el aprovechamiento comunal de las parcelas cuya titularidad corresponda a las entidades locales se llevará a cabo por todos los vecinos en la forma que resulte de la aplicación de los preceptos señalados. En efecto, todos los vecinos por el hecho de serlo son titulares de un derecho a participar en el aprovechamiento del bien comunal en igualdad de condiciones con el resto de los vecinos, titulares del mismo derecho.

En el supuesto analizado existe una ordenanza que regula estos aprovechamientos, señalando que tendrán derecho a disfrutar de los aprovechamientos comunales pertenecientes al Ayuntamiento de Riberos de Cueva aquellos vecinos en quienes concurren las siguientes condiciones de vinculación o arraigo:

- Estar empadronado con anterioridad a un año a la finalización del plazo de presentación de instancias para participar en el reparto de los aprovechamientos en el Ayuntamiento de Riberos de Cueva y fijar en la hoja del padrón como residencia habitual dicha localidad.

- Mantener la residencia en Riberos de Cueva 180 días al año durante el periodo que se adjudique el aprovechamiento.

- El aprovechamiento que se efectúe habrá de realizarse de forma directa por los autorizados o por quienes con ellos convivan en su domicilio, no pudiendo ser cedidos ni subarrendados por el autorizado.

La ordenanza contiene, a la vista de lo expuesto, especiales condiciones de vinculación y arraigo para poder ser beneficiario de los aprovechamientos, condiciones que según señala la STC 21 de noviembre de 1994, no vulneran el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, ya que: “El establecimiento de las condiciones particulares obedece a la necesidad de preservar los aprovechamientos en algunas poblaciones a 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”.

El Ayuntamiento debe respetar, en cuanto al reparto de pastos, las especificaciones de la Ordenanza, sin que se puedan adjudicar pastos a ganaderos no vecinos, salvo que se trate de los pastos sobrantes -art. 8 de la Ordenanza-, que serían subastados conforme a lo establecido en los arts. 98 y 107 del Reglamento de Bienes de Entidades Locales, ya que la reglamentación recogida en la Ordenanza es de obligado cumplimiento, no sólo para los vecinos, sino también para la Administración.

Se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que se proceda, en cuanto a la adjudicación de los pastos comunales, conforme a lo establecido en la Ordenanza Reguladora de los Aprovechamientos Comunales Propiedad del Ayuntamiento de Riberos de la Cueva, de 10 de noviembre de 2003, y conforme al régimen propio de los bienes comunales previsto en los artículos 94 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio”.

EL Ayuntamiento de Riberos de la Cueva (Palencia) rechazó esta resolución.

2.2. Servicios municipales

Los problemas que se plantean por los ciudadanos tienen que ver con la carencia de determinados servicios públicos, sobre todo en Municipios pequeños o muy despoblados, 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 han incrementado casi en un 60 por ciento el número de quejas relativas a los servicios que prestan las entidades locales. Los ciudadanos reclaman a sus administraciones más cercanas más 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 especial han experimentado un incremento significativo las quejas relativas al abastecimiento de agua potable, que suponen más de un veinticinco por ciento del total de las presentadas; junto a este dato, destacar el incremento de las reclamaciones motivadas por otros servicios municipales que no son los esenciales o básicos, como pueden ser servicios deportivos.

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 normalmente plantean problemas puntuales, pero que al referirse a servicios básicos -alumbrado público, abastecimiento de agua, recogida de residuos o limpieza viaria, etc.-, suponen un auténtico problema para el reclamante, ya que se dificulta o altera su vida diaria.

2.2.1. Alumbrado público

2.2.1.1. Inexistencia del servicio

En los expedientes **Q/2189/04, Q/606/05, Q/273/06 y Q/831/06** se aborda una idéntica cuestión, la inexistencia de puntos de luz en determinadas calles de diversas localidades. A modo de ejemplo, en la última de las quejas reseñadas se denunciaba la carencia de alumbrado público en la localidad de Cuevas de Provanco (Segovia).

En atención a nuestra petición de información la corporación municipal manifiesta que tendrán en cuenta la solicitud, junto con las peticiones de puntos de luz de otros vecinos.

A la vista de lo informado esta Institución recordó al Ayuntamiento, entre otras cosas, que el servicio de alumbrado público es un servicio mínimo conforme establecen los arts. 20.1 de la LRL Castilla y León y 26.1 LBRL y que para los vecinos el derecho a exigir el establecimiento de los servicios que sean competencia municipal de carácter obligatorio es incluso ejercitable ante los Tribunales y que nuestro Tribunal Supremo así lo ha entendido y exigido.

Se indicaron al Ayuntamiento las vías posibles de financiación que pueden ser utilizadas por los Municipios para la realización de obras o la ampliación de los servicios existentes y se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte del Ayuntamiento que VI preside, se articulen los mecanismos legalmente establecidos para que se proceda a la mejora de la red de alumbrado público en su localidad, en concreto, dotando de dicho servicio a la Travesía de las Escuelas, así como a su adecuado mantenimiento, haciendo uso para ello de los medios y ayudas de que disponen de conformidad con los términos expuestos en la presente resolución".

A la fecha de cierre de este informe el Ayuntamiento de Cuevas de Provanco (Segovia) no ha dado respuesta a dicha resolución.



2.2.1.2. Irregularidades

El expediente **Q/302/06** difiere en parte de los anteriores pues se plantea la carencia del servicio de alumbrado público en la zona de la Carretera Sahagún-Saldaña, en Villambroz (Palencia), si bien se denuncia la presencia de un único foco en la vivienda del presidente de la Junta Vecinal.

A nuestra petición de información se responde haciendo constar que, efectivamente, no existe luz de servicio público en la zona izquierda de dicha carretera y que sólo existe una casa habitada, que resulta ser propiedad del Presidente de la Junta Vecinal.

Añaden que se acordó colocar un punto de luz en el poste de hormigón situado en una finca propiedad de dicha Junta Vecinal y que alumbraba esta vivienda, pero también alumbraba la zona del lado izquierdo de la carretera y la zona de los prados y que si hubiera sido de otro vecino, se habría dado el servicio, al ser la única vivienda sin alumbrado público. Se reconoce la existencia de una nave agrícola en la zona y de algunos puntos negros, pero se alude a la falta de presupuesto para poder realizar todas las obras que se reclaman, siendo las zonas habitadas permanentemente las prioritarias a la hora de invertir.

A la vista de lo informado, desde esta Institución se recordó, al igual que en los supuestos ya mencionados, el carácter de servicio público obligatorio del alumbrado de vías públicas, añadiéndose que en todo caso debe tratarse de un servicio que no beneficie exclusivamente a un vecino, sino a la colectividad. El Ayuntamiento puede decidir aumentar, suprimir o cambiar los puntos de luz ya que el ejercicio de esta potestad es discrecional, pero nunca puede ser arbitrario, de ahí la necesidad de fundamentar las decisiones tomadas, en este caso por el Presidente de la Junta Vecinal.

El alumbrado público debe afectar a todos los espacios de uso público -calles, vías, caminos públicos, zonas verdes, etc.-, pero su calidad y extensión dependerá, lógicamente, de los medios económicos de que se disponga, sin que pueda considerarse como público el alumbrado que beneficie exclusivamente a un particular.

Se indicó a la administración indicada las vías de financiación posibles para el establecimiento o mejoras del servicio público en cuestión, formulando la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Junta Vecinal se articulen los mecanismos establecidos para que se proceda a la mejora y establecimiento de una red de alumbrado público en la Carretera de Sahagún-Saldaña y en el Camino de los Prados, proporcionando el servicio público a la generalidad de los vecinos, y justificando suficientemente las razones que determinen las medidas que se adopten, haciendo uso para ello de los



medios y ayudas de que dispone de conformidad con los términos de la presente resolución”.

La Junta Vecinal de Villambroz, aceptó esta resolución.

2.2.2. Servicios funerarios

2.2.2.1. Organización de cementerios

En el expediente **Q/1219/04** se puso en conocimiento de esta Institución que en el cementerio de la localidad de Matanza (León) el Ayuntamiento había construido una columna de nichos funerarios sobre la sepultura en la que se encontraban los restos de un familiar del reclamante.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento, el mismo nos informó, entre otras cosas, que esto era así, que el actual cementerio municipal fue transmitido al Ayuntamiento en el año 1955 y que se otorgó un amplio plazo para que los titulares de nichos o sepulturas, adquiridas al Obispado en su momento, acreditaran al Ayuntamiento su titularidad. Así se hizo por las personas que contaban con nicho o sepultura y se fueron adjudicando de manera paulatina nuevos nichos. De la sepultura objeto de análisis en este expediente ninguna noticia se tuvo hasta 2001, seis años después, fecha en que se comunicó al Ayuntamiento que se podía acreditar la propiedad.

La resolución aborda, en primer lugar, la cuestión de las concesiones a perpetuidad de los derechos de enterramiento, recordando que los cementerios, conforme establecen los arts. 2 y 4 del RBEL, en relación con los arts. 74.2 TRRL y 79 LBRL, tienen la consideración de bienes de dominio público, adscritos a un servicio público, siendo sus notas características la inalienabilidad y la imprescriptibilidad. Dada la condición de dominio público que tienen los cementerios municipales, cualquier uso por los particulares requerirá la oportuna concesión administrativa. En cualquier caso y en orden a afirmar la competencia municipal, debe resaltarse que, además el art. 3 del Decreto 16/2005, de Policía Sanitaria y Mortuoria de Castilla y León, atribuye específicamente a los ayuntamientos la regulación de los servicios funerarios en su municipio y la organización y administración de los cementerios de titularidad municipal. La administración municipal debe respetar las concesiones de las sepulturas existentes, si bien sobre ellas conserva sus facultades de policía sanitaria y mortuoria, incluida la facultad de trasladar o cambiar de ubicación determinados restos.

En este caso la construcción de la columna de nichos se realizó, a la vista de los datos facilitados, sin proceder previamente al traslado de los restos, situación que desde luego no parece aconsejable ni se puede mantener por más tiempo, considerando esta Institución que el Ayuntamiento no puede pretender ahora que los familiares afronten los gastos de exhumación, adquisición de nueva sepultura y traslado al nuevo enterramiento cuando no han tenido



participación alguna en la situación producida, y ello sin desconocer el derecho de las corporaciones locales en la distribución y concesión de nuevas sepulturas.

Por ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Corporación Municipal se faciliten los medios para proceder al traslado de los restos (...) a una sepultura de similares características a la actual, siempre que ello sea posible, debiendo hacerse cargo el Ayuntamiento de todos los gastos que dicho traslado suponga, incluida la nueva sepultura que se facilitará respetando la concesión a perpetuidad existente, siempre que dicho extremo se acredite".

El Ayuntamiento de Matanzas (León) no aceptó esta resolución.

2.2.2.2. Clausura de cementerio

En el expediente **Q/235/05** se hacía alusión al estado de abandono en que se encuentra el antiguo cementerio de Villamuñio (León), ya que según se sostiene por el reclamante las paredes son de adobe y se han derrumbado. Además, denuncia que no se ha realizado el traslado de restos al nuevo cementerio, ni la monda del mismo.

Se solicitó información a la Junta Vecinal, al Ayuntamiento del Burgo Ranero y a la Consejería de Sanidad. A la vista de los datos recabados, se realizaron una serie de consideraciones, recordando en primer lugar que dentro de las competencias que asisten a los ayuntamientos en la organización del servicio público municipal de cementerios y servicios funerarios, se encuentra la posibilidad de clausurar cementerios municipales. No obstante, para proceder a la clausura es necesario cumplir con los requisitos que establece el Decreto de Policía Sanitaria y Mortuoria de Castilla y León, Decreto 16/2005, de 10 de febrero. Conforme señala el art. 43, el ayuntamiento, de oficio o a instancia de parte, podrá iniciar el expediente de clausura del cementerio una vez declarada la suspensión de los enterramientos. Las medidas que se vayan a adoptar para la clausura del cementerio serán sometidas a información pública, con una antelación mínima de tres meses, mediante su publicación en el *BOP* y en uno de los periódicos de mayor circulación del municipio de que se trate con el fin de que las personas interesadas puedan ejercer los derechos que las leyes les reconocen.

Por otro lado, el art. 36 del Decreto 16/2005 señala que todos los cementerios con independencia de cual sea su naturaleza jurídica y su titularidad deberán cumplir con los requisitos sanitarios establecidos en el mismo. Por ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que por parte del Ayuntamiento de Burgo Ranero se adopten las medidas necesarias para proceder a la clausura del cementero viejo de Villamuñio conforme a las



previsiones contenidas en el Decreto 16/2005, de 10 de febrero, por el que se regula la Policía Sanitaria y Mortuoria de Castilla y León, incoando al efecto el correspondiente expediente de clausura. Mientras dicho expediente de clausura se tramita, adopte el Ayuntamiento las medidas necesarias para evitar riesgo de descubrimiento de cadáveres o restos humanos en dicho cementerio, asegurando el cierre del mismo, o tomando otro tipo de medidas que considere oportunas”.

El Ayuntamiento de El Burgo Ranero (León) rechazó nuestra resolución.

2.2.2.3. Concesión de sepulturas

En el expediente **Q/1645/04** el reclamante manifestaba su disconformidad con la decisión del Ayuntamiento de Burgos de proceder a la resolución de la concesión existente en el Cementerio municipal, al no haberse solicitado la transmisión de la titularidad de la sepultura.

La persona reclamante alega no haber recibido comunicación alguna del Ayuntamiento y que por tal circunstancia no ha podido regularizar la titularidad de la sepultura y que en la misma se encuentra sepultada su hija, fallecida a los siete años de edad. De todos estos hechos el Ayuntamiento tiene constancia por escrito.

A nuestra petición de información responde el Ayuntamiento de Burgos indicando que con fecha 6 de julio de 2004 el Ayuntamiento remite un escrito en el que se deniega la transmisión de titularidad solicitada al haber transcurrido más de 30 años sin que se hubiera solicitado la misma, conforme a lo establecido en el art. 30 c) del Reglamento del Cementerio Municipal de San José, si bien se indica que podrá solicitar nueva concesión de la sepultura en un plazo de 60 días. Añade que el art. 32 del Reglamento Municipal del Cementerio de San José dispone que: “cuando el titular de una concesión fallezca, la transmisión de la titularidad se autorizará a favor de quién éste hubiera designado en sucesión testamentaria o acto de última voluntad. En los demás supuestos la transmisión procedería a favor de quien designen todos los herederos. Si no hubiera acuerdo, a favor del cónyuge viudo y, en su defecto, del heredero de mayor edad”, no constando en los antecedentes obrantes en el Ayuntamiento transmisión de titularidad alguna desde el año 1940, año en que falleció el titular de la concesión.

Añade que el art. 30 del Reglamento del Cementerio regula la caducidad de la concesión, al establecer que procederá la resolución de la concesión por abandono del enterramiento si no se hubiera solicitado la transmisión de la licencia durante los últimos 30 años desde la anterior titularidad, contemplando la necesidad de iniciar de oficio el expediente administrativo de resolución de concesiones con citación del titular de la misma, y si no fuere conocido, mediante la publicación de edictos en el Boletín Oficial de la Provincia, así como en un diario del último domicilio conocido.



El Ayuntamiento informa que en el año 1998 se inició la tramitación del expediente administrativo de declaración de caducidad de los derechos sobre las concesiones de sepulturas del Cementerio municipal por abandono del enterramiento y que en fecha 6 de agosto de 1998 se notificó a D. ..., familiar con mejor derecho que el solicitante para la transmisión, al ser el heredero de mayor edad, la posibilidad de regularizar la situación del enterramiento, procediendo, en caso contrario, la resolución de la concesión, sin que se presentara en el Ayuntamiento la oportuna solicitud.

En este caso se consideró que el Ayuntamiento no había realizado todas las gestiones de investigación necesarias con el fin de facilitar a los familiares del titular fallecido la regularización de la titularidad de la sepultura. Se consideró, en consecuencia, que no procedía la resolución de la concesión existente y se instó al Ayuntamiento a acceder a la transmisión de la titularidad de la sepultura objeto de este expediente. Sin embargo, el Ayuntamiento de Burgos rechazó la resolución.

2.2.2.4. Otros

En el expediente número **Q/1827/04** se planteaba ante esta Institución la posible existencia de una distorsión en la libre competencia en la prestación de los servicios funerarios en la provincia de León como consecuencia de la ubicación del Instituto de Medicina Legal de León y Zamora en el Tanatorio de Eras de Renueva (León), lugar en el que también tiene su sede Serfunle (Mancomunidad de Servicios Funerarios de León, San Andrés del Rabanedo y Villaquilambre).

Solicitada información respecto a la cuestión que constituye el objeto de la queja, la Subdelegación del Gobierno en León nos indica que la ubicación se produjo en virtud del Convenio de colaboración firmado entre el Ministerio de Justicia y la Mancomunidad referida, de fecha 17 de marzo de 1999. Con arreglo a este Convenio la Mancomunidad Serfunle se compromete a ceder al Ministerio el uso gratuito de las dependencias sitas en la planta semisótano del tanatorio de León, si bien estas instalaciones están convenientemente individualizadas.

El Juez Decano de León ha señalado que en la actualidad existe una total independencia física entre Serfunle y el Instituto de Medicina Legal, no accediéndose al interior por el mismo sitio y estando perfectamente diferenciadas ambas Instituciones.

En el Informe remitido a esta Institución por el Ayuntamiento de León, éste nos indica que el Instituto de Medicina Legal no tiene relación alguna con el Tanatorio, excepto la proximidad, que dispone de acceso e instalaciones independientes, negando la veracidad al resto de afirmaciones contenidas en la queja.



A la vista de lo informado se procedió a determinar si la actual ubicación del Instituto de Medicina Legal supone una medida contraria a la libre competencia.

La prestación de los servicios funerarios podía llevarse a cabo por las entidades locales en régimen de monopolio hasta la entrada en vigor del RDL 7/96, de 7 de junio, sobre Medidas Urgentes de Carácter Fiscal y de Fomento y Liberalización de la Actividad Económica, cuyo art. 22 dispone que se liberaliza la prestación de los servicios funerarios. Sin perjuicio de dicha liberalización los ayuntamientos podrán someter a autorización la prestación de dichos servicios. La autorización tendrá carácter reglado, debiéndose precisar normativamente, de acuerdo con los criterios mínimos que, en su caso fijen el Estado y las comunidades autónomas en desarrollo de sus competencias, los requisitos objetivos necesarios para obtenerla y se concederá a todo solicitante que reúna los requisitos exigidos y acredite disponer de una serie de medios materiales.

A la vista de este precepto, se puede afirmar que los servicios funerarios deben ser prestados en régimen de libre competencia, así lo ha señalado el Tribunal Supremo, en varias sentencias y así lo ha entendido la Administración autonómica al regular los servicios funerarios en el Capítulo VI del Decreto 16/2005, de 10 de febrero, por el que se regula la Policía Sanitaria y Mortuoria, señalando el art. 22 que los servicios funerarios tendrán la consideración de servicios básicos para la comunidad y podrán ser prestados por las administraciones públicas, por empresas públicas, mixtas o privadas, y en régimen de concurrencia competitiva.

A identificar las conductas distorsionadoras de la libre competencia se dedica el art. 1.1 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (LDC), señalando que se prohíbe toda acuerdo decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional.

El Tribunal de Defensa de la Competencia ha señalado en varias de sus resoluciones que la LDC es una ley general, sin excepciones sectoriales, que obliga tanto a sujetos públicos como privados. Además, el art. 1.1 de la LDC pretende dar una intensa protección al principio de libre competencia, puesto que el mismo entiende que existe una infracción al citado principio, siempre que se produzca o se pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia, permitiendo la reacción contra cualquier conducta que suponga alteración del funcionamiento competitivo del mercado.

Trasladadas estas consideraciones al supuesto analizado, esta Institución concluye que la ubicación del Instituto de Medicina Legal, en el mismo edificio del Tanatorio de León, puede ofrecer una situación más ventajosa a la empresa Serfunle frente a sus competidores por varios motivos:



1. Por ofrecer la empresa indicada mayores facilidades para que puedan ser contratados sus servicios, permitiendo un acceso directo de los familiares a las instalaciones y al personal de Serfunle, evitando también que se traslade de un lugar a otro el cadáver para que sean prestados los servicios de velatorio y tanatorio.

2. Proporciona un valor añadido evidente a la imagen empresarial de Serfunle frente a sus competidores ante los familiares de los fallecidos sometidos a las pruebas tanatológicas correspondientes. Incluso la ubicación puede conducir a confusión a aquellos respecto a la independencia total entre el Instituto de Medicina Legal y el Tanatorio.

3. Puede dificultar la prestación de los servicios funerarios a otras empresas diferentes a Serfunle, puesto que para que presten debidamente aquellos, se transporta el cadáver a otro lugar o se utilizan las instalaciones de Serfunle, con el encarecimiento para aquellas del servicio respecto al coste que el mismo implicaría para esta última.

Por ello, esta Institución consideró necesario que el Ayuntamiento de León, en su doble vertiente de entidad local con competencia en el ámbito de la prestación de los servicios funerarios e integrante de la Mancomunidad Serfunle, proceda a aclarar las dudas señaladas en relación con el respeto al principio de libre competencia, procediendo para ello a evacuar una consulta, al amparo de lo dispuesto en el art. 26 de la LDC, al Tribunal de Defensa de la Competencia, en relación con la compatibilidad entre el principio de libre competencia en la prestación de servicios funerarios y la actual ubicación del Instituto de Medicina Legal.

De acuerdo con los datos recabados se estimó oportuno efectuar la siguiente resolución:

"Primero.- Realizar, al amparo de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, una consulta al Tribunal de Defensa de la Competencia acerca de si la actual localización de las instalaciones del Instituto de Medicina Legal de León y Zamora produce o puede producir el efecto de restringir la competencia en el ámbito de la prestación de los servicios funerarios en la provincia de León, al colocar a unas empresas en una situación desventajosa frente a Serfunle.

Segundo.- En el supuesto de que el Tribunal de Defensa de la Competencia confirmara que la ubicación del Instituto de Medicina Legal de León y Zamora vulnera el principio de libre competencia, proponer al órgano competente de la Mancomunidad de Servicios Funerarios y de Cementerio de León, San Andrés del Rabanedo y Villaquilambre las actuaciones oportunas para dejar sin efecto, previo acuerdo con el Ministerio de Justicia, el Convenio de colaboración firmado en su día con éste para la cesión y uso gratuito de las dependencias localizadas en la planta



semisótano del Tanatorio de León con destino a la instalación de aquel Instituto de Medicina Legal de León y de Zamora.

Tercero.- En el caso previsto en el punto segundo, contribuir, en el marco de sus competencias y de sus disponibilidades presupuestarias, a la búsqueda de un edificio en León donde se puedan ubicar las instalaciones del Instituto de Medicina Legal de León y de Zamora, garantizando que la nueva localización no distorsione o pueda distorsionar la libre competencia en el sector”.

El Ayuntamiento de León rechazó esta resolución.

2.2.3. Recogida de residuos

2.2.3.1. Inexistencia del servicio

En el expediente tramitado con el número **Q/523/05** se hacía alusión a la utilización por parte del Ayuntamiento de Olmedillo de Roa (Burgos) de una finca de la localidad de Carreroportillo como depósito de residuos y escombros.

En atención a nuestra petición de información se remitió informe en el cual se hacía constar que se había realizado una visita a la finca por el arquitecto municipal y de la misma se desprendía que los escombros recientes aparecen en la finca colindante a la del reclamante, aunque la adquirida por éste tiene escombros depositados desde hace años, los cuales se ven a simple vista y que no consta de modo alguno que desde el año 1999 o 2000, en que se conoció la adquisición de la finca, se hubieran producido vertidos de materiales de ningún tipo en la misma. Añade que no es aceptable que se pretenda trasladar la responsabilidad a este Ayuntamiento por el estado en que se encuentra la parcela por hechos relativos a particulares que desconsideradamente pudieron dejar en la misma escombros, hecho que no se ha vuelto a repetir desde que la finca es propiedad del hoy reclamante; escombros que son evidentes y cuya existencia conocía cuando la adquirió.

Deben destacarse las importantes contradicciones que existen entre el informe emitido por el Ayuntamiento y la reclamación presentada por el particular afectado, que tanto ante esta Institución como en los escritos que ha remitido al mismo siempre ha señalado que Hacienda, como depositaria de varias fincas, decide cederlas al Ayuntamiento para su uso y disfrute y cuando decide enajenarlas, comunica al Ayuntamiento que las mismas deben quedar libres de arrendamiento para su uso y cultivo. La entidad local, a pesar de haber recibido la comunicación de dejarlas libres, incumple la obligación y sigue haciendo uso de las fincas como vertedero.



Recordamos al Ayuntamiento que la LBRL en su art. 25.l) señala que el municipio ejercerá sus competencias en los términos de la legislación del Estado y de las comunidades autónomas en los servicios de recogida y tratamiento de residuos, añadiendo la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, que: "Las entidades locales serán competentes para la gestión de los residuos urbanos, correspondiendo a los municipios, como servicio obligatorio, la recogida, el transporte y, al menos, la eliminación de los residuos urbanos en la forma que establezcan las respectivas Ordenanzas" -art. 4.3 de la Ley de Residuos-.

Se trata de un precepto de carácter vinculante que establece un servicio que es obligatorio para las entidades locales, por lo que no resulta justificado que el Ayuntamiento sostenga que ya existían los escombros en la fecha de adquisición de la finca o que existen particulares que de manera desconsiderada han vertido en dichas fincas los restos de obras

El art. 12.2 de la Ley de Residuos establece que: "queda prohibido el abandono, vertido o eliminación incontrolada de residuos en todo el territorio nacional y toda mezcla o dilución de residuos que dificulte su gestión", debiendo los poderes públicos, en especial los ayuntamientos, proteger el medio ambiente y la salud de las personas, como derechos consagrados en la Constitución y cuya tutela les corresponde.

La LBRL impone a los municipios la protección del medio ambiente -art. 25.2.o)-, al igual que el art. 20.1.h) de la LRL de Castilla y León considera el medio ambiente como una de las competencias municipales de los municipios de Castilla y León. Estas normas, no se limitan a facultar a los ayuntamientos para la adopción de medidas de protección del medio ambiente, sino que las impone, convirtiendo en una exigencia la actuación positiva de la administración para que en ejercicio de su función de policía actúe en defensa del medio ambiente.

El RD 952/1997, de 20 de junio, por el que se modifica el Reglamento para la ejecución de la Ley 20/1986, de 14 de mayo, Ley Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos, en su Anexo II relaciona la lista de residuos peligrosos aprobados por la Decisión 94/904/CE del Consejo, de 22 de diciembre, de acuerdo con el apartado 4 del art. 1 de la Directiva 91/689 CEE, incluyendo en dicha relación los residuos de la construcción y demolición.

Además, los depósitos o vertederos tienen la consideración de Actividad molesta, nociva, insalubre o peligrosa, por lo que se encuentran sujetos a lo establecido en la Ley de Prevención Ambiental, debiendo tramitarse las licencias necesarias para su instalación, de acuerdo con las normas que regulan dichas actividades, cosa que en este caso no se ha realizado.

El Ayuntamiento con su actitud pasiva ha propiciado la existencia de un vertedero de escombros en diversas fincas particulares, siendo su obligación hacerse cargo de estos residuos, establecer el servicio y llevarlos a los vertederos correspondientes, servicio por el que



puede cobrar a los particulares las consiguientes tasas, pudiendo, igualmente, sancionar los vertidos incontrolados en cualquier lugar que se produzcan, cosa que tampoco consta que se haya realizado. Por ello se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de ese Ayuntamiento se articulen los medios necesarios para dejar las fincas objeto de este expediente de queja y las colindantes en las que se están depositando escombros limpias de dichos residuos y en condiciones de ser usadas por los particulares.

Que se regule en dicho municipio, en caso de que no se haya hecho, el vertido y tratamiento de este tipo de residuos, estableciendo las sanciones pertinentes para los particulares que incumplan la Ordenanza y se vigile adecuadamente el cumplimiento de aquella.

En caso de carecer de medios materiales o humanos, solicite la colaboración de la Excma. Diputación provincial de Burgos o de la Junta de Castilla y León, con cargo al Fondo de Cooperación Local".

El Ayuntamiento de Olmedillo de Roa (Burgos) no contestó a nuestra resolución.

2.2.3.2. Irregularidades

Diversos problemas referentes a la prestación del servicio de recogida de residuos urbanos se plantean en las quejas tramitadas con los números **Q/1548/06, Q/1263/06, Q/70/06, Q/1631/05, Q/1328/05** y **Q/605/05**, entre otras. En ellas se abordan diversas cuestiones, desde la insuficiencia de los días de recogida, falta de limpieza de contenedores y de las zonas dónde se ubican, hasta la solicitud de incremento del número de dispositivos de recogida.

En el expediente **Q/1548/06**, se aludía al deficiente servicio de recogida de basuras que se presta en la localidad de La Cañada (Ávila). Según se manifestaba por el autor de la queja, en la zona de la Avda. de Prado Alto la basura sólo se recoge una vez a la semana, acumulándose los residuos en dicha zona sin que las autoridades competentes hayan adoptado medidas para paliar dicha situación.

En atención a nuestra petición de información se remitió informe por el Ayuntamiento, en el cual se hacía constar que la recogida de RSU en las localidades de El Herradón y La Cañada se gestiona a través de la Mancomunidad de Servicios denominada Casagrande. La Mancomunidad aporta el camión y el conductor del mismo y el Ayuntamiento aporta dos operarios.



La frecuencia establecida está fijada para la temporada de verano -a partir de la segunda quincena de julio y el mes de agosto- en tres días a la semana y el resto del año, en dos días a la semana. Se ponen a disposición de los 58 chalets existentes del orden de 6 o 7 contenedores de 1000 litros de capacidad. No se ha establecido sistema y frecuencia de limpieza interior de contenedores. Reconoce que en determinados momentos se puede acumular gran cantidad de basura en los contenedores y fuera de ellos, debido principalmente a que la localidad de la Cañada experimenta un aumento de población (de 550 a 3500 habitantes) en determinados días de verano y fines de semana o puentes. Hace referencia el Ayuntamiento a la escasa o nula educación medioambiental de la población, que deposita en los contenedores, además de la basura doméstica, todo tipo de muebles y enseres domésticos sobrantes y de desecho, si bien añade que para la solución del problema de la eliminación de enseres se precisaría la instalación de un punto limpio, para lo que el Ayuntamiento carece de los medios económicos necesarios.

A la vista de lo informado y tras recordar la legislación aplicable, a la que anteriormente hemos aludido, se incide en el hecho de que nos encontramos ante un servicio público obligatorio para los municipios y esencial para la Comunidad, cuya prestación pueden exigir los vecinos y para cuya organización y regulación las entidades locales tienen plena potestad, tanto a la hora de determinar la ubicación de los contenedores, características y número de éstos, como horarios, días de recogida, condiciones en que los usuarios han de depositar los residuos, selección de los mismos, etc.

Es el Ayuntamiento, en contacto con la Mancomunidad, el que debe tratar de cohonestar el interés general con el particular de los usuarios del servicio a la hora de elegir la ubicación de los contenedores, 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 e incrementando la frecuencia de la recogida en periodos estivales y vacacionales en el que se reconoce un incremento muy sustancial de la población.

En especial, las autoridades locales deben adoptar cuantos medios resulten precisos para garantizar que:

- a) Se cumplan los horarios de depósito de la basura por parte de los usuarios.
- b) Se controlen y, en su caso, se sancionen las conductas de quienes en una muestra de poco civismo, depositen la basura fuera y junto a estos dispositivos.
- c) Para el caso de que esta última circunstancia se produzca, se garantice la recogida y limpieza de los contenedores instalados y de sus inmediaciones.



Estas medidas deben resultar más intensas en todo caso en aquellas zonas en que, como consecuencia de las denuncias cursadas por los vecinos, se tenga constancia fehaciente de la efectiva lesión que a las condiciones de salubridad del entorno se está produciendo por los dispositivos de recogida de residuos.

En relación con la preocupación del Ayuntamiento ante los comportamientos incívicos de los ciudadanos, esta Institución considera que resulta imprescindible la elaboración de un reglamento de funcionamiento del servicio, para así poder sancionar los comportamientos que se denuncian, haciendo especial referencia a la obligatoriedad de depositar los residuos en los contenedores correspondientes, los horarios de recogida para los diversos residuos, etc., dando al contenido del reglamento la mayor difusión posible entre los usuarios del servicio e informando incluso sobre las posibles sanciones.

Dado que se reconoce que no se limpian los contenedores, debe insistirse en la circunstancia de que el municipio debe velar no sólo por la prestación del servicio de recogida sino por la salubridad de las zonas dónde se ubican los contenedores y de éstos mismos, por lo que debe proceder a su limpieza frecuente, tarea que podría asumir la Mancomunidad, al igual que la posible gestión de un punto limpio para la recogida de enseres, residuos de jardinería u otros residuos (escombros, aceites, ropa, etc.) siempre que el Ayuntamiento haya detectado que existe esa necesidad en la población -art. 3 de la Ley 10/1998, de Residuos.

En atención a lo señalado se formuló la siguiente resolución:

"Que por parte de la Entidad Local que V.I. preside se valore la posibilidad de aumentar la frecuencia en la recogida de residuos urbanos en momentos de incremento de población y el número de contenedores que prestan servicio, así como que se realice la limpieza de los mismos y de las zonas donde se ubican, de manera que no se vea afectada la salud de la población, en especial, en el lugar objeto de este expediente de queja.

Que se elabore una Ordenanza reguladora del servicio, en caso de que no se haya hecho aún, dando a la misma la mayor difusión posible.

Que se valore la posibilidad de instalar un punto limpio para la recogida de enseres y otros residuos de acuerdo con las necesidades de la población.

Que en caso de carecer de medios personales o materiales para ello, se valore la posibilidad de solicitar ayuda a la Excm. Diputación Provincial de Ávila (Planes Provinciales) o a la Junta de Castilla y León a través del Fondo de Cooperación Local".



A la fecha de cierre del Informe el Ayuntamiento de La Cañada (Ávila) no ha contestado a esta resolución.

2.2.4. Limpieza viaria

En el expediente **Q/1353/06**, se planteaba la deficiente limpieza viaria de las calles de la localidad de Castrovega de Valmadrigo, perteneciente al municipio de Valverde Enrique (León), situación que se agrava por el paso por el casco urbano de rebaños de ganado ovino.

Solicitada la información oportuna, se remitió informe por el Ayuntamiento en el cual se puso de manifiesto la escasez de medios personales y materiales con los que cuenta éste y las dificultades que entraña la convivencia en nuestros núcleos de población de la residencia domiciliaria con la actividad agrícola y ganadera, que es el modo de vida de los pocos habitantes de estos pueblos.

Para la limpieza viaria el Ayuntamiento no cuenta con ningún medio material propio, el único personal con el que cuenta es la Secretaria que presta sus servicios dos días a la semana en situación de agrupación con otro ayuntamiento y, por tanto, no dispone de personal que pueda dedicarse a la limpieza viaria. Se ha solicitado del Servicio Público de Empleo de la Junta de Castilla y León subvención para la contratación de personal desempleado para dichos fines y ha sido concedida.

A la vista de lo informado, recordamos al Ayuntamiento que el servicio de limpieza viaria conforme a la Ley de Bases de Régimen Local, art. 26.1 a), es un servicio público mínimo -los municipios por sí o asociados deberán prestar en todos los municipios 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.

Es evidente que las calles y vías públicas son bienes de dominio público y dadas las circunstancias del caso que se somete a nuestra consideración y las características de la localidad a la que se refiere, estaríamos ante un uso común general de la vía pública, que, conforme al art. 76 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, se ejercerá libremente de acuerdo con su naturaleza, estando evidentemente destinadas las vías urbanas al tránsito de personas, vehículos y animales. Dicho esto, también es cierto que el uso de las vías públicas no es completamente libre, ya que el mismo precepto nos indica que el uso común general habrá de hacerse de acuerdo con las Leyes, Reglamentos y demás disposiciones.

Al no existir normas, con carácter general, que regulen el paso de los rebaños por las vías urbanas, ha de estarse a las decisiones que el ayuntamiento adopte al respecto; sin perder



de vista que la cuestión de los excrementos puede dar lugar a un problema de salud pública, materia en la que también resulta competente el ayuntamiento (art. 25.2 h) de la Ley 7/85). Tal vez por la vía del reglamento u ordenanza puede el Ayuntamiento adoptar alguna decisión para solucionar el problema, si bien establecer medidas que imposibiliten el tránsito de ganado por vías urbanas puede ser imposible si los corrales o establos están dentro de casco urbano; quizá la solución pueda ser ofrecer al rebaño itinerarios alternativos, si ello fuera materialmente posible.

Por ello se instó al Ayuntamiento a cohonestar los intereses en juego, adoptando alguna de las medidas que se recogen en la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Corporación Municipal que V.I. preside se cumpla con la obligación de mantener en las condiciones de limpieza las vías públicas de su localidad, en especial las afectadas por el tránsito de ganado, a fin de evitar problemas de salubridad.

Que se valore la posibilidad de regular mediante Ordenanza el desplazamiento de los rebaños, y si fuese posible fijando rutas para éste, que no transiten por casco urbano.

Que caso de carecer de medios para ello haga uso de las ayudas de que dispone, de conformidad con los términos establecidos en la presente resolución".

A fecha de cierre de este informe el Ayuntamiento de Valverde Enrique (León) no ha contestado a nuestra resolución.

2.2.5. Abastecimiento domiciliario de agua potable

Vamos a intentar analizar los principales problemas que se plantean en torno al abastecimiento de agua potable, sin perder de vista que se trata de un servicio que afecta a la totalidad de los ciudadanos, por lo que genera una abundante conflictividad jurídica que se refleja en el notable incremento del número de quejas que se han registrado este último año.

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 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, el cumplimiento y control de las exigencias de calidad y garantía sanitaria de las aguas para abastecimiento genera numerosas quejas ante esta institución.

Por último, y no menos importante, 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, en cuanto a la elección de la forma organizativa para la prestación del servicio y, finalmente, respecto a la repercusión al usuario de los costes del servicio, cuestión que se aborda en otro apartado de este Informe.

2.2.5.1. Inexistencia del servicio

En distintos expedientes se ha planteado la carencia del servicio de abastecimiento de agua. Así **Q/1414/05** y **Q/1596/05**.

En el expediente **Q/279/04**, se hacía alusión a la falta de abastecimiento de agua domiciliaria en la nueva zona de ampliación del casco urbano de la localidad de Miranda de Azán (Salamanca), en concreto, en la denominada Urbanización Los Guijos.

En atención a nuestra petición de información se remitió informe en el cual se hacía constar que, de conformidad con el remitido por la Dirección General de la Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León, en el que, entre otros extremos, se hace saber al Ayuntamiento que debe abstenerse de conceder licencias urbanísticas y las demás que estime procedentes, como son las acometidas a la red de abastecimiento de agua domiciliaria, así está actuando el Ayuntamiento además de estar llevando a cabo una revisión de las Normas Urbanísticas Municipales.

El Ayuntamiento se ampara, por lo tanto, para denegar el servicio de abastecimiento de agua potable, en el hecho de que la Consejería de Fomento, en su informe, recomienda que se abstenga de conceder licencias urbanísticas. En este punto debe recordarse que la STS de 14 de febrero de 1994 señala: "(...) ocurre que el suministro de agua potable es un servicio municipal obligatorio, conforme el art. 26.1 a) de la Ley 7/85, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, de suerte que los ayuntamientos no pueden negarlo en función sólo de posibles irregularidades urbanísticas de las edificaciones, en vez de aplicar a las que se hallaren en tal situación las medidas previstas al respecto por la normativa sobre régimen del suelo y ordenación urbana (...)", añadiendo que "(...) la concesión del servicio de abastecimiento de agua no convalidaría las posibles infracciones urbanísticas".

En idéntico sentido se pronuncian el Tribunal Supremo, en STS de 17 de julio de 2000, y el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos, que en su sentencia de fecha 5 de diciembre de 2003, y con cita de abundante doctrina jurisprudencial, concluye estimando la petición de la recurrente de acometida de agua y alcantarillado para una construcción a la que el Ayuntamiento se la había denegado al no tener la finca dónde se levantaba la construcción la consideración de suelo urbano consolidado.

Por ello, y dado que la prestación del servicio es un derecho que asiste a todos los vecinos que habitan en el término municipal y que además es un principio básico y propio de la



noción de servicio público el de igualdad de acceso por los usuarios o el de generalidad en la prestación se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Municipal que usted preside se articulen los medios para dotar de servicio de abastecimiento de agua potable a los vecinos de la Urbanización 'Los Guijos', en condiciones de igualdad con el resto de vecinos de su municipio".

El Ayuntamiento de Miranda de Azán (Salamanca) aceptó nuestra resolución.

2.2.5.2. Irregularidades

Dos grupos de irregularidades se ponen de manifiesto ante esta Institución respecto del servicio público de abastecimiento de agua, en primer lugar, la cuestión de los cortes en el suministro y, en segundo lugar, el problema de la calidad de las aguas.

Como ejemplo del primer grupo podemos citar los expedientes **Q/1796/05, Q/2056/05, Q/811/06, Q/926/06 y Q/1520/06**; en todos ellos se denuncian cortes prolongados o repetidos en el servicio, cortes de los que los usuarios no son avisados con la suficiente anticipación.

En el expediente **Q/844/04** se plantean ambas cuestiones respecto al servicio de abastecimiento en la localidad de Roscales de la Peña (Palencia).

Se informa por parte de la Junta Vecinal que no es cierto que el agua de abastecimiento domiciliario presente materiales en suspensión salvo cuando llueve muy intensamente. Añade que en la actualidad se están realizando obras de captación y traída de aguas por parte de la Junta de Castilla y León, Servicio de Medio Ambiente, y que los depósitos disponen de puertas que se encuentran cerradas con candado, siendo totalmente imposible acceder a ellos. En dicho informe se justifica la no potabilidad del agua (las obras no han finalizado y el sistema de cloración no ha sido instalado por la empresa).

Ante lo puesto de manifiesto por la Junta Vecinal, se solicitó informe a la Junta de Castilla y León, Consejerías de Medio Ambiente y de Sanidad, poniendo de manifiesto la primera que en esas fechas el Servicio Territorial de Medio Ambiente de Palencia no está realizando ninguna obra de captación y traída de aguas en el Municipio de Roscales de la Peña que pudiera repercutir en la calidad del agua destinada al consumo humano.

La Consejería de Sanidad informa que el abastecimiento de agua en Roscales de la Peña exige en época estival problemas de cantidad de agua que hacen necesarios ciertos cortes para llenar depósitos. Ello es debido a que en esta época se hace un uso abusivo para el riego de huertos y jardines. Asimismo manifiesta que una de las captaciones de agua de este



municipio presenta problemas de turbidez cuando llueve, pero que en ningún caso ello implica riesgos sanitarios. El último análisis de vigilancia efectuado la ha calificado de agua apta, debiendo no obstante el Ayuntamiento cumplir su obligación de desinfección por cloración del agua suministrada.

Ante estas manifestaciones podemos decir que los problemas detectados tienen dos vertientes, una, la de la calidad del agua de consumo humano y otra, la de la escasez en determinadas épocas del año debido al uso abusivo que realizan algunos usuarios.

Se recordó a la Junta Vecinal que el servicio de abastecimiento de aguas 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, que debe prestarse en condiciones de igualdad real -art. 14 CE 1978-, igualdad que no se produce cuando algún administrado no tiene acceso al mismo por razón de la escasa capacidad de los depósitos o si se prioriza el riego de huertas o jardines sobre el consumo humano, como parece ser el supuesto analizado a la vista de la información remitida.

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, tema en el que ha incidido el Tribunal Supremo, así la sentencia 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, 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; 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, e independientemente de que el Informe de la Junta aluda a que el último análisis de vigilancia ha dado como resultado la calificación de agua apta, se puso de manifiesto 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, LBRL -art. 25.2 h)-, Ley de Régimen Local de Castilla y León -art. 20.1 l) y m)- y 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 en su municipio 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 y 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, estableciendo 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 los parámetros de turbidez admisibles.

Por todo ello, se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Entidad Local que V.I. preside se proceda a valorar la adopción de las 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 Provincia de Palencia o de la Junta de Castilla y León”.

La Junta Vecinal de Roscales de la Peña (Palencia) aceptó nuestra resolución.

Similares problemas de calidad del agua se plantearon en las quejas **Q/294/06**, **Q/97/06** y **Q/98/06**, en las que se denunciaban, incluso, situaciones de falta de potabilidad.

Diferente cuestión se aborda en el expediente **Q/1805/04** que hace alusión a la disminución considerable del caudal de agua y, por lo tanto, de presión en el inmueble del reclamante, sito en el Camino de Peñaranda, de la localidad de Crespos (Ávila).

En atención a nuestra petición de información se ha remitido informe en el que se pone de manifiesto:

"(...) 1º. Que el servicio de abastecimiento de agua y alcantarillado de este municipio lo gestiona la empresa Aqualia, concesionaria de los dos servicios.

2º. Que con fecha 14 de junio de 2004 se presentan escritos en este Ayuntamiento, relacionados con el abastecimiento de aguas en la C/ Potro y Camino de Peñaranda, estos escritos se ponen en conocimiento de Aqualia, a fin de que comprobados los datos facilitados por el particular y hechas las comprobaciones oportunas, informe al Ayuntamiento.

3º. Por Aqualia se presenta documento de verificación de contadores de agua del Servicio Territorial de Industria, Comercio y Turismo de la Junta de Castilla y León, de contador de agua a nombre de los residentes en la vivienda objeto de reclamación.

4º. Una vez efectuadas las averiguaciones oportunas se da contestación a los escritos presentados ante el Ayuntamiento en fecha 2 de agosto de 2004.

5º. Con posterioridad y ante la petición de la instalación de un nuevo contador, la empresa Aqualia contesta por escrito al usuario, poniéndole de manifiesto no sólo la normativa aplicable, sino que habiendo verificado su contador y la presión que registra, tiene suficiente para el abastecimiento, por lo que no acepta la petición realizada de sustitución del contador actual por otro de 40 Mm. pues entienden que podría perjudicar al resto de la población (...).”

Ante los datos facilitados recordamos al Ayuntamiento que el abastecimiento de agua constituye un servicio obligatorio -art. 26.1.a) LBRL-, por tanto, el derecho regulado en el art. 18.1.g) puede desplegarse en toda su extensión posible, pudiendo incluso los administrados acudir a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para postular no sólo el establecimiento del servicio -si no existiera- y la recepción particular del mismo, sino también



una prestación efectiva con unas condiciones de calidad adecuadas -continuidad y presión-. Lo que se entienda por continuidad y regularidad en cada caso estará muy vinculado a las prescripciones de contenido técnico o a las que apruebe cada municipio para la prestación de este servicio.

En el caso analizado el Ayuntamiento no nos indica que exista regulación municipal sobre la sección que deba tener la acometida de agua domiciliaria, por lo que habrá que estar a lo establecido en la Orden de 9 de diciembre de 1975 por la que se aprueban las Normas Básicas para las Instalaciones Interiores de Suministro de Aguas cuyo cumplimiento podría verificarse.

Por todo ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que compruebe el Ayuntamiento el cumplimiento de la Orden 9 de diciembre de 1975 por la que se aprueban las Normas Básicas para las Instalaciones Interiores de Suministro de Agua en la vivienda del reclamante.

Que verifique si, una vez cumplidas dichas normas, existe presión suficiente en el interior de la vivienda del reclamante y si no fuera así, solvente dicho problema, asegurando la igualdad en la prestación del servicio de abastecimiento de agua potable".

El Ayuntamiento de Crespos (Ávila) no contestó a nuestra resolución.

2.2.5.3. Organización del servicio

En el expediente **Q/836/05** se denuncia el impago generalizado en Bocos (Burgos) de los arbitrios municipales derivados del consumo de agua, denunciando en concreto que esta situación se producía en diversas calles y viviendas de esta localidad.

Iniciada la investigación pertinente, se solicitó Informe a la Junta Vecinal, que reconoce la situación de impago generalizado a pesar de los requerimientos que se han hecho para efectuar el cobro. La Entidad local se puso en contacto con la Diputación para proceder al cobro de los recibos por la vía ejecutiva, pero desde esa Institución se informó que tal cosa no era posible al carecer de ordenanza reguladora del servicio. Se informa igualmente que con el fin de regular esta cuestión se está procediendo a la redacción de una ordenanza fiscal.

A la vista de lo informado le recordamos que el servicio de abastecimiento de agua constituye un servicio público mínimo, servicio que debe prestarse en condiciones de igualdad - art. 14 CE 1978-, igualdad que no se produce en esa localidad a la vista de lo informado, pues existen personas que no abonan el servicio y que, por tanto, no hacen frente a los gastos que implica su mantenimiento.



En ese sentido consideramos muy positivo que la entidad local menor se esté planteando la posibilidad de elaborar una Ordenanza fiscal reguladora de la materia. El art. 51 de la Ley 1/98, de Régimen Local de Castilla y León, confiere a las entidades locales menores la posibilidad de establecer tasas, precios públicos y contribuciones especiales, si bien habrá de acudirse a la normativa general prevista en los arts. 20 y ss de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, en cuya virtud el acuerdo de establecimiento de tasas deberá adoptarse a la vista de los informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor del mercado o la previsible cobertura del coste del servicio.

Los informes técnico-económicos, en atención a la función última que cumplen (instrumento de control jurisdiccional), resultan necesarios para justificar la cuantía de las tasas, debiendo predicarse esta necesidad, tanto de los acuerdos de establecimiento de tasas, como de cualquier modificación de la cuantía de las mismas, formando parte dichos informes del expediente de aprobación provisional de la ordenanza, que puede ser examinado por los interesados durante la exposición pública prevista en el art. 17.1 LHL.

Los informes, en cuanto que deben justificar la cuantía de las tasas, han de ser técnicamente correctos y precisos, pero sin olvidar que, como todos los informes periciales, han de ser inteligibles para personas que no son expertas en la materia (ciudadanos, jueces y tribunales), por lo que deberá acudirse a técnicas elementales económicas, estadísticas y financieras.

La falta de los mismos determinará la nulidad de pleno derecho de la ordenanza fiscal. Esta nulidad de pleno derecho no sólo tiene un alcance procedimental en relación con la formación de voluntad del órgano colegiado, sino un alcance sustantivo, al garantizar el cumplimiento del principio de legalidad. El hecho de que la omisión constituya la infracción de un elemento sustancial determinará que en las impugnaciones indirectas de las ordenanzas, con motivo de la recurribilidad de las liquidaciones giradas en su aplicación, pueda invocarse la ausencia del preceptivo informe técnico-económico, dando lugar a la nulidad de la liquidación - Cfr. STSJ Andalucía 20 de mayo de 1996-.

En cuanto a los sujetos pasivos de las tasas, en concepto de contribuyente, señalar que tienen esa consideración las personas físicas y jurídicas, así como las entidades a que se refiere el art. 33 de la Ley General Tributaria que soliciten o resulten beneficiadas o afectadas por los servicios o actividades locales que presten o realicen las entidades locales, en este caso, las personas físicas o jurídicas que reciben el suministro de agua potable en sus domicilios.

De manera simultánea a la aprobación de la ordenanza fiscal, se puede aprobar una ordenanza o reglamento del servicio de abastecimiento de agua, al amparo de lo dispuesto en los arts. 49 y ss LBRL, que regule las cuestiones de carácter general, el suministro de agua, las



conexiones a la red, los aparatos medidores, los derechos y obligaciones de los abonados, la suspensión del suministro, reclamaciones, recursos etc., adecuándose a las características propias del municipio y con el fin de reducir la conflictividad.

En virtud de todo lo expuesto, se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Junta Vecinal de Bocos (Burgos) se proceda a la redacción y aprobación de una Ordenanza Fiscal del Servicio de Abastecimiento de agua y alcantarillado, siguiendo los trámites que se indican en esta resolución.

Que se valore la posibilidad que de manera simultánea o sucesiva se apruebe una Ordenanza o Reglamento de dichos servicios, al amparo de lo establecido en los artículos 49 y ss LBRL".

La Junta Vecinal de Bocos aceptó esta resolución elaborando ambas ordenanzas.

En el expediente **Q/1117/05** se hacía alusión a la colocación de una arqueta de toma de agua en la Avda. José Antonio de la localidad de Ortigosa del Pestaño (Segovia). Se indica que en dicha arqueta repostan los tractores, mezclándose el agua con los productos fitosanitarios que rebosan de las cubetas. Además, la toma de agua puede ser utilizada por cualquier persona sin pagar arbitrio alguno, lo que a juicio del reclamante resulta improcedente.

Como contestación a nuestra petición de información se remite copia del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento, de solicitar a los Servicios Veterinarios de la Junta de Castilla y León, encargados de la sanidad animal, informes sobre la adecuación a la normativa sanitaria de la instalación de la arqueta para el servicio de suministro de agua a los agricultores de la localidad y a los Servicios de Asistencia Técnica a los Municipios de la Diputación Provincial de Segovia, informe técnico urbanístico sobre dicha instalación. En tanto no se reciban los informes referidos, no se autorizará la utilización de dicha arqueta por persona alguna, excepto para el uso exclusivo por el Ayuntamiento para el riego y extinción de incendios.

Se acompaña al Acuerdo el informe solicitado al Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social por el Ayuntamiento. En dicho informe se realizan una serie de consideraciones:

1. - No se tiene conocimiento de ninguna legislación específica que regule este tipo de actividad.

2. - En principio la ubicación parece adecuada, siempre que se cumpla con las normas establecidas para su uso, como que únicamente se llenen las cubas de agua y que la manipulación de los fitosanitarios (como añadir caldo a la cuba, dilución de este o enjuague de los envases) se realice en las propiedades particulares.



3. - Para evitar las filtraciones derivadas de los posibles rebosamientos de las cubas, se acondicionará el entorno de la arqueta con una plataforma impermeable, suficientemente amplia y con inclinación hacia un sumidero que lo canalice a la red general de saneamiento.

4. - Si todas estas premisas se cumplen se considera que los efectos negativos de su funcionamiento quedarían sensiblemente minimizados.

Recordamos al Ayuntamiento a la vista de lo informado que la defensa del medio ambiente se encuentra en la misma Constitución de 1978, en cuanto que el art. 15 ya proclama el derecho a la integridad física, que se traduce en un derecho a la salud, la cual se ve sin duda alterada por contaminaciones medioambientales que todas las administraciones, también la municipal, deben restringir. De la misma forma el art. 45.2 impone a la administración la defensa del medio ambiente y de la calidad de vida.

La LBRL impone a los municipios la protección del medio ambiente -art. 25.2 o)-, al igual que la LRL Castilla y León, Ley 1/98, de 4 de junio, en su art. 20.1 h), considera el medio ambiente como una de las competencias de los municipios de Castilla y León.

Las mencionadas normas no se limitan a facultar a los ayuntamientos para la adopción de medidas de protección del medio ambiente, sino que las imponen, convirtiendo en una exigencia la actuación positiva de la administración para que en ejercicio de su función de policía actúe en defensa del medio ambiente.

De forma más específica la ley de Prevención Ambiental de Castilla y León, Ley 11/2003, de 8 de abril, configura al patrimonio natural de la Comunidad como valor esencial para la identidad de la misma, ordenando que sea objeto de especial protección y apoyo. Según la Exposición de Motivos, la vocación de la Ley es convertirse en texto esencial del Ordenamiento de la Comunidad Autónoma, estableciendo un sistema de intervención administrativa en el territorio de la Comunidad de las actividades, instalaciones o proyectos susceptibles de afectar al medio ambiente, con una finalidad preventiva, y abundando en las políticas descentralizadoras de competencias autonómicas en las entidades locales.

El RD 952/1997, de 20 de junio, por el que se modifica el Reglamento para la ejecución de la Ley 20/1986, de 14 de mayo, Ley Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos, en su Anexo II relaciona la lista de residuos peligrosos aprobados por la Decisión 94/904/CE del Consejo, de 22 de diciembre, de acuerdo con el apartado 4 del art. 1 de la Directiva 91/689 CEE, incluyendo en dicha relación los residuos agroquímicos.

En este sentido, tanto los productos fitosanitarios, como sus envases, y los abonos o fertilizantes agrarios son considerados residuos peligrosos debiendo, en cumplimiento de la Directiva 414/91, los estados miembros controlar la utilización de los mismos. Además, nuestra



Comunidad Autónoma ha elaborado un Código de Buenas Prácticas Agrarias -Dec 109/1998, de 11 de junio,- para reducir la contaminación de las aguas producida por los nitratos de origen agrario que impone limitaciones a la hora de utilizar estos compuestos cerca de cursos de agua, fuentes, pozos o perforaciones que suministren agua para el consumo humano.

Por todo ello se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación Municipal se impida la utilización de la arqueta instalada en la Avda. José Antonio de su localidad para el llenado de las cubas agrícolas destinadas a llevar productos fitosanitarios, fertilizantes, plaguicidas y cualquier otro producto agroquímico que pueda resultar peligroso.

Que se vigile por parte de la Corporación Local la utilización de dicha arqueta estableciendo las limitaciones que consideren pertinentes".

El Ayuntamiento de Ortigosa de Pestaño (Segovia) aceptó esta resolución.

2.2.6. Alcantarillado

2.2.6.1. Inexistencia del servicio

En el expediente **Q/1720/05** se denunciaba la carencia del servicio de saneamiento en un inmueble sito en Trévago (Soria).

El Ayuntamiento indica que dicha vivienda, cuya construcción data de hace más de cincuenta años, cuenta con un pozo negro de recogida de aguas fecales. Las tuberías de desagüe del pueblo se instalaron en el año 1972 y desde entonces no consta en el Ayuntamiento que se haya solicitado el desagüe hasta la presente legislatura.

Continúa el Ayuntamiento indicando que la salida del desagüe de la vivienda se encuentra más baja que el desagüe a la red general del pueblo, por lo que es técnicamente inviable su conexión a la misma. Concluye la corporación poniendo de manifiesto que la vivienda ya dispone de pozo ciego y que dado el elevado coste de una obra que supondría modificar el trazado de la red general de saneamiento para un solo usuario, el Ayuntamiento no ha considerado prioritario en ninguna de las Asambleas Vecinales celebradas durante la presente legislatura incluirla en ningún proyecto de inversión.

A la vista de lo informado se recordó al Ayuntamiento que la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, en los arts. 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 adecuadas de calidad y de igualdad entre ellos, con independencia del núcleo en que residan (art. 21).



Asimismo, 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 (...)".

Las viviendas sin conexión a una red de alcantarillado local han presentado siempre dificultades importantes a la hora de regularizar su situación en relación con las exigencias que se imponen a la generalidad de los usuarios. Los sistemas tradicionales de evacuación de las aguas sucias en pozos negros o similares suelen estar prohibidos en las nuevas ordenanzas, pero los gastos que hay que afrontar determina que en muchos casos el desagüe se efectúe a ellos.

En este sentido, cuando el legislador aborda el tema del servicio de desagüe, no piensa en las fosas sépticas, sencillamente porque los servicios públicos se guían por la idea de progreso y el progreso lo constituye la sustitución de las fosas sépticas por una adecuada red de alcantarillado (STTS de 21 de enero de 1992).

El servicio de alcantarillado es un auténtico servicio público, configurado específicamente entre los que vienen a satisfacer los distintos fines asignados a los municipios, convirtiéndose en un fin de cumplimiento obligatorio, por figurar entre los exigibles como mínimos, configuración que permanece en la actualidad a la vista de lo dispuesto en los arts. 25.2.h) y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, competencias que desde el punto de vista del control sanitario del medio ambiente, en cuanto a tratamiento de aguas residuales, atribuye a los ayuntamientos el art. 42 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Por otro lado, sabido es que 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 (STTS 13 de junio de 1988).

Esta Institución es consciente de que para algunos de nuestros núcleos de población la sustitución o eliminación de estas fosas entraña gran dificultad, ahora bien, hemos de entender que sólo cabrían en casos muy excepcionales, como sería la imposibilidad material de conexión con la red general de saneamiento por técnicas normales y siempre que reuniesen las condiciones necesarias para evitar los peligros para la sanidad, salubridad pública así como medioambientales, pues lamentablemente la realidad nos muestra que lo que se dice es una fosa séptica, generalmente, es uno de los llamados pozos negros, totalmente prohibidos.

Asimismo nuestro Tribunal Constitucional considera que: "mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos que el



propio servicio satisface". En este caso, el Ayuntamiento no aporta informes técnicos que justifiquen la imposibilidad de la conexión a la que se alude, dejando entrever el informe que se trata más bien de una cuestión presupuestaria que de otra índole.

Se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Corporación local que V.I. preside se adopten las medidas pertinentes para dotar del servicio mínimo de saneamiento al inmueble sito en la Carretera de San Pedro nº 6 de su localidad y suprimiendo el pozo negro del que dispone.

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

El Ayuntamiento de Trévago (Soria) a fecha de cierre de este Informe no ha contestado a nuestra resolución.

2.2.6.2. Irregularidades

En la queja tramitada ante esta Institución con el número de referencia **Q/1147/03** se planteaba que las redes de saneamiento en la localidad de Villamor de los Escuderos (Zamora) estaban trazadas sobre terrenos particulares. Los reclamantes solicitaban que las mismas fueran retiradas aprovechando las obras de mejora de la travesía y añadían que aunque se ha sustituido la red de abastecimiento, se continúa permitiendo que el saneamiento siga pasando por propiedades privadas.

El informe remitido en respuesta a la petición de información señala que es cierto que la red de saneamiento esta trazada por terrenos de propiedad particular, si bien se ignora el motivo por el que se trazaron de dicha forma, añadiendo que fue hace más de 50 años y que desde su construcción hasta la actualidad, el Ayuntamiento ha venido usando de esta servidumbre con consentimiento de los propietarios, por lo que entiende que la servidumbre está consolidada a favor del Ayuntamiento. Ello no obsta, añade, para que en el momento en que deban reponerse dichas redes el Ayuntamiento acuerde otro trazado por terrenos públicos.

La parte reclamante, sin embargo, sostiene que el Ayuntamiento pasó por la finca la red de saneamiento sin permiso de los antiguos propietarios que en esas fechas vivían en Salamanca, y tal hecho se produjo hace unos 30 años, siendo que el antiguo propietario presentó el primer escrito solicitando se retirara el saneamiento de la finca hace más de 11 años.



A la vista de los datos se recordó que el servicio de saneamiento de aguas residuales es de prestación obligatoria para el Ayuntamiento, a tenor de lo establecido en el art. 26.1ª) de la Ley 7/85, Reguladora de las Bases de Régimen Local, de 2 de abril, como ya hemos señalado.

Ahora bien, el art. 563 del Código Civil remite en cuanto a la constitución forzosa de la servidumbre de acueducto a lo dispuesto en la Ley especial en la materia, en este caso, la Ley de Aguas, cuyo Texto Refundido fue aprobado por RDL/2001, el Reglamento del Dominio Público Hidráulico y demás normas administrativas aplicables. Estas normas indican que dicha servidumbre podrá imponerse por motivo de interés público (abastecimientos, evacuación de aguas sobrantes o residuales -art. 47 de la Ley 29/1985, de Aguas, de 2 de agosto-), pero, obviamente, ello debe hacerse en un procedimiento administrativo donde se expropie el terreno necesario o se imponga la servidumbre forzosa -pero abonando al propietario un justiprecio, los daños y perjuicios por deterioro de la finca, etc.-, cosa que en este caso no consta que se hiciera.

De los datos recabados no se puede saber con certeza tampoco la fecha en la que se hizo el trazado actual del saneamiento, aunque probablemente fuera antes de la entrada en vigor de la Ley de Aguas de 1985 y vigente la Ley de 13 de junio de 1879, pero seguro que se encontraba en vigor la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, que recogía un cauce adecuado para supuestos como el analizado -art. 85 LEF- y que no consta se utilizara por la Corporación Local. Por tanto, al no haberse llevado a cabo actuación alguna de carácter administrativo, estaríamos ante un acto o negocio civil, por lo que debemos remitirnos a las normas del Código Civil que regulan esta servidumbre, y la jurisprudencia que la interpreta.

Para esta Institución no hay duda de que estamos ante una servidumbre de acueducto de los arts. 558 y ss CC, que, por la ficción legal del art. 561 CC, es continua y aparente, por lo que sólo puede adquirirse en virtud de título o por prescripción de 20 años -art. 537 CC-. La constitución por negocio jurídico o título requiere, del indispensable concierto de voluntades dirigido a ese fin, por más que no sea necesaria la escritura pública, sin olvidar que en el contrato dónde se establezca el gravamen como tal limitativo de dominio debe constar de manera bien clara la voluntad de los otorgantes, ya que en caso de duda ha de operar la presunción de libertad de fundo -Cfr. STS 24-2-1997-, sin que pueda admitirse su adquisición por actos de mera tolerancia o de simple dejación -Cfr. STS 27-2-1993 y 14-7-1995-.

El mero hecho de que en el momento de instalar la tubería los reclamantes no se opusieran a la misma, máxime si como parece inferirse no residían habitualmente en la localidad, no puede por si solo y según las reglas del criterio humano entrañar la necesaria conclusión de que hubo pacto o acuerdo de voluntades, siquiera hubiera sido verbal, entre el



dueño de la finca y el Ayuntamiento acerca de la constitución de la servidumbre de acueducto, pues aparte de que la virtualidad de todo contrato limitativo de dominio requiere una prueba expresa de su existencia, lo que, como norma general, no se alcanza escuetamente a través del mecanismo de la presunción, la simple falta de oposición no puede por sí sola, tener otro significado que el acto de tolerancia -Cfr: STS 10-10-1988-. Luego, a nuestro juicio, y con los datos que maneja esta Procuraduría, no existiría título.

Ahora bien, ya hemos dicho que el art. 537 CC prevé respecto de las servidumbres continuas y aparentes la posibilidad de adquisición por prescripción de 20 años, la cual deberá computarse conforme al art. 538 CC: "desde el día el que el dueño del predio dominante, o el que haya aprovechado la servidumbre, hubiera empezado a ejercerla sobre el predio sirviente".

Sentado lo anterior, los reclamantes sostienen no sólo que por la finca se pasaron las conducciones sin consentimiento, sino que se han presentado numerosos escritos para que se retiren las mismas, algunos hace más de 11 años. Por ello, esta Institución considera que el Ayuntamiento quizá ha ejercido la posesión pública, pacífica y no interrumpida de tales redes, pero no lo ha sido en concepto de dueño de la servidumbre, esto es, como titular, sino por la mera tolerancia durante algunos años y con la frontal oposición durante otros de los dueños del terreno y, por ello, no puede operar la prescripción adquisitiva que se invoca de manera velada en el informe. Y este razonamiento encuentra su apoyo en el art. 1942 CC, en el sentido de que no aprovechan para la posesión los actos de carácter posesorio ejecutados en virtud de licencia o por mera tolerancia del dueño, lo que tiene su correspondencia con lo establecido en el art. 444 CC: "los actos meramente tolerados y los ejecutados clandestinamente y sin conocimiento del poseedor de una cosa, o con violencia, no afectan a la posesión".

Así las cosas se consideró oportuno efectuar la siguiente resolución:

"Se acuerde un trazado de las tuberías de saneamiento de su localidad que transcurra por terreno público y si no es posible y debe transcurrir por terreno privado, ajústese a lo establecido en la Ley de Aguas (TR 1/2001 de 20 de julio), Reglamento del Dominio Público Hidráulico (RD 849/1986, de 11 de abril) y demás disposiciones aplicables, y caso de no tener medios económicos para ello acuda a las líneas de ayuda de la Diputación Provincial de Zamora o a los Fondos de Cooperación Local de la Junta de Castilla y León".

El Ayuntamiento de Villamar de los Escuderos (Zamora) no ha dado respuesta a esta resolución.

En el expediente **Q/77/04** se planteaba que la canalización de aguas residuales se encuentra obstruida en Villosilla de la Vega (Palencia), sin que el Ayuntamiento ni la Junta Vecinal hayan adoptado medida alguna para resolver el problema expuesto.



Continúa la Junta Vecinal indicando que este vecino, al tener su vivienda en un enclave considerado finca rústica, bastante alejada del resto de edificios de la localidad, tuvo que realizar una obra importante para llevar el desagüe hasta la red existente y que tras las indagaciones realizadas se ha sabido que se empleó hormigón de pequeño diámetro y que durante el recorrido no se hizo ningún pozo de registro.

Solicitada información sobre la calificación urbanística de los terrenos dónde se encuentra enclavada la vivienda, el Ayuntamiento de Villota del Páramo informa en el sentido de que entiende que se trata de un terreno rústico a efectos urbanísticos, sin perjuicio de su tributación como urbano. Añade que en el municipio no está aprobada ninguna figura de planeamiento, por lo que rigen las normas subsidiarias de ámbito provincial.

A la vista de lo informado se realizaron una serie de consideraciones. Según lo establecido en el art. 24.4 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León: "En suelo rústico las Administraciones Públicas nunca sufragarán ni ejecutarán obras de urbanización, salvo que se deriven de la aplicación de la normativa sectorial o del planeamiento urbanístico".

Por otro lado, en el suelo rústico podrán autorizarse, como uso excepcional -art. 23.c) de la Ley 5/99- obras públicas e infraestructuras en general, así como construcciones e instalaciones vinculadas a su ejecución, conservación y servicio; así como, según el párrafo e) del mismo artículo, construcciones destinadas a vivienda unifamiliar aislada y que no formen núcleo de población. Estos preceptos debemos ponerlos en relación con el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, de 29 de enero de 2004, que en sus arts. 72 y 57 viene a reproducir lo establecido en el precitado art. 23.

Según el art. 8.1 de la Ley autonómica, los propietarios de terrenos y demás bienes inmuebles deberán, sin perjuicio de los deberes urbanísticos establecidos para cada clase de suelo, resolver la dotación de los servicios que resulten necesarios o exigibles al uso y demás características del bien y a las determinaciones del planeamiento urbanístico y sectorial. Así, en lo tocante a lo que podemos denominar deberes específicos de los propietarios de suelo rústico, aparecen recogidos en el art. 24.1. Es decir que, sin perjuicio de que el planeamiento urbanístico pueda establecer determinadas condiciones a cumplir por los promotores, para asegurar el carácter aislado de las construcciones y el mantenimiento de la naturaleza rústica de los terrenos, la ley contempla como exigencias a cumplir el deber de resolver la dotación de los servicios que precise así como las repercusiones que produzca en la capacidad y funcionalidad de las redes de servicios e infraestructuras existentes.

Por su parte el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León aprobado por Decreto 22/2004, de 29 de enero, establece en su art. 51 que los propietarios de suelo rústico deberán



cumplir, entre otros, con los deberes urbanísticos generales señalados en los arts. 14 y ss. En este sentido el art. 16 RUCL establece que: "Los propietarios de bienes inmuebles deben dotarlos con los servicios necesarios o exigibles en cada caso, según las condiciones señaladas en las normativas urbanísticas y demás normas aplicables. La dotación de servicios debe realizarse de forma adecuada a la situación, uso y características del inmueble".

Según la información que facilita el Ayuntamiento, la vivienda en cuestión se dotó de saneamiento en su momento, sin que conste que la Corporación local impusiera un tipo de conexión determinada, conexión que, dada la fecha en la que se realizó, lógicamente no podía contar con los avances técnicos que ahora se imponen.

El problema está en determinar de quién es la propiedad de la tubería de saneamiento y quién debe, por tanto, asumir su mantenimiento una vez que la acometida ha sido realizada a costa del propietario de la vivienda enclavada en suelo rústico, como aquí ocurre.

Con carácter preliminar recordamos que la Ley 1/98, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León en su art. 20.1.m) y el art. 25.2 de la LBRL reconocen a los municipios competencia en materia de suministro de agua, recogida y tratamiento de residuos, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales.

En numerosas ocasiones esta Procuraduría ha indicado que el art. 79.3 LBRL señala que son bienes de dominio público los destinados a un uso o servicio público y que tanto las acometidas de agua como las redes de saneamiento, al ser parte de la instalación de un servicio público, deben ser de propiedad municipal.

En esa lógica, al ser la entidad local la propietaria de la instalación y el gestor del servicio, es la que tiene que garantizar la prestación del mismo de manera regular y continua, realizando para ello las reparaciones necesarias. Es la administración local la que decide la forma en la que se gestionan los servicios públicos municipales de entre las diversas establecidas por la Ley -arts. 85.1 LBRL y 95.1 TRRL- y, habiendo optado por la gestión directa, debe realizar el mantenimiento y la conservación de las instalaciones a su costa, y no a costa del vecino directamente afectado. La administración estaría eludiendo la prestación del servicio si trasladara a los vecinos la obligación de mantenimiento de las instalaciones. Nuestro Tribunal Constitucional ha considerado que mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos que el servicio satisface.

Normalmente en estas situaciones los ayuntamientos suelen adoptar la solución de imponer a los particulares la cesión gratuita de las canalizaciones incorporándolas a la red y, si las mantienen como de propiedad particular, además de exigir el proyecto de instalación, con adecuación a unas determinadas prescripciones técnicas, se suele cobrar tasa por la ocupación del subsuelo de la vía pública -calle o camino-. La solución más adecuada y razonable además



de conveniente para el interés público es la de establecer las características de la tubería a instalar por los particulares y obligar a su cesión al Ayuntamiento, integrándose así en la red general del servicio, pues siempre puede ser útil al mismo, máxime cuando estamos hablando del saneamiento, servicio público con importantes repercusiones en materia de protección de la salud pública, sobre la que el municipio tiene competencia conforme a lo establecido en el art. 25.2.h) de LBRL.

En este caso no consta ni que el Ayuntamiento indicara la forma en que los particulares debían hacer la acometida, ni si ésta transcurre sólo por terrenos privados o también públicos, ni si era obligatoria o no la cesión para los particulares.

La situación planteada quizá se deba a lo obsoleto de las conducciones y a la falta de sustitución de las mismas, probablemente como consecuencia de la inexistencia de medios económicos a la que se alude en los informes.

Por todo ello se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que se proceda a la devolución de la cantidad abonada por el reclamante para la reparación de la avería situada en la red de saneamiento municipal, cuando acredite su pago.

Que, en adelante, se asuma por la Junta Vecinal la reparación y el mantenimiento de la red pública de saneamiento de dicha localidad, con base en la fundamentación jurídica desarrollada en esta resolución, efectuando en la medida que sus posibilidades económicas se lo permitan, la sustitución de la red antigua, para evitar situaciones como la analizada en esta queja.

Que caso de carecer de medios humanos o materiales se solicite la ayuda de la Diputación de Palencia o de la Junta de Castilla y León a través del Fondo de Cooperación Local".

La Junta Vecinal de Villosilla de la Vega (Palencia) rechazó esta resolución.

2.2.7. Acceso a núcleos de población

En el expediente **Q/248/06** se hacía alusión al estado de abandono en que se encuentra el camino vecinal que une las localidades de Prado de Paradiña y San Pedro de Olleros (León), cuyo asfaltado fue solicitado por la Junta Vecinal de Prado de Paradiña a la Diputación con fechas 7 de junio de 2004, 17 de marzo de 2005 y 14 de septiembre de 2005.

Esta Institución se dirigió a la Diputación Provincial de León, que informó que la solicitud formulada a la Diputación por la Junta Vecinal de Prado de Paradiña, con fecha 15 de julio de 2004, de asfaltado del camino de Prado de Paradiña a San Pedro de Olleros fue



dictaminada por la Comisión Informativa Provincial de Infraestructuras en sesión celebrada el día 22 de julio de 2004, estimándose el presupuesto de las obras del orden de 400.000 €, y procediendo a tener en cuenta dicha petición a fin de incluirla, si resultaba posible, en próximos Planes de Caminos Rurales a realizar en colaboración con la Junta de Castilla y León.

Continúa la Diputación indicando que dadas las numerosas peticiones de asfaltado de caminos de acceso a distintas localidades, la citada solicitud no fue incluida en el Plan de Caminos Rurales aprobado por el Pleno, con fecha 21 de diciembre de 2004, por un importe total de 600.000 €, estando pendiente en el momento actual la firma de un Convenio con la Consejería de Fomento para la aprobación de un nuevo Plan de actuación, momento en el que se estudiarán nuevamente las posibilidades de inclusión en el Plan de dicha solicitud atendiendo a la financiación del Plan y a las necesidades existentes.

La resolución remitida a la Diputación Provincial se formuló en los siguientes términos:

"Por ello, y dado que la inclusión del asfaltado de este camino en los Planes de Caminos Rurales que se realizan en colaboración con la Junta de Castilla y León ya fue dictaminada por la Comisión Informativa Provincial de Infraestructuras de manera favorable, le instamos a que valore firmemente la inclusión de la misma en el próximo Plan, lo que contribuirá de manera decisiva a intentar salvar las diferencias entre los territorios de la provincia y a garantizar los principios de solidaridad y equilibrio intermunicipales, fines propios y específicos de la organización provincial -artículo 31 LBRL-".

Esta resolución fue rechazada por la Diputación de León.

2.2.8. Pavimentación de vías públicas

2.2.8.1. Inexistencia del Servicio

Se han presentado múltiples quejas ante la Institución reclamando la pavimentación de vías urbanas. Así los expedientes **Q/1017/04, 1290/04, Q/2/05, Q/887/05, Q/47/06** y **Q/1862/06**.

A modo de ejemplo haremos referencia al expediente **Q/1380/05**, que alude a la falta de pavimentación de diversas calles en la localidad de Valleluengo, perteneciente al municipio de Rionegro de Puente (Zamora).

Recibido el Informe del Ayuntamiento, éste nos indica que para el año 2005 existe un presupuesto de 30.050,61 € dentro de los Planes Provinciales para proceder a la pavimentación de las calles de este anejo y que aún no se ha ejecutado por razones ajenas al Ayuntamiento, aunque se hará a lo largo de 2006.



A la vista de lo informado recordamos a la Corporación Local que el servicio de pavimentación de vías públicas constituye, de conformidad con el art. 26.1 a) LBRL, un servicio público mínimo. La resolución remitida se formuló en los siguientes términos:

"Que por parte de esa Corporación Municipal se articulen los mecanismos legalmente establecidos para que se proceda a la pavimentación adecuada de las calles de la localidad de Valleluengo, en concreto, las señaladas en el expediente de queja, haciendo uso para ello de los medios y ayudas de que dispone, de conformidad con los términos expuestos en la presente resolución, en el caso de que no haya iniciado previamente a la presente gestión alguna al respecto".

El Ayuntamiento de Rionegro de Puente (Zamora) aceptó parcialmente nuestra resolución.

2.2.8.2. Irregularidades

En el expediente que se tramitó ante esta Procuraduría con el número **Q/1456/05**, se planteaba por el reclamante que, con ocasión de las obras de pavimentación de la Calle Olmillos de la localidad de Arauzo de Salce (Burgos), la anchura de las aceras de dicha vía varía de un lado a otro y de un tramo a otro de manera injustificada, pasando de una anchura de 20-25 cm. a 80 cm., lo que origina un estrechamiento de la vía.

Desde esta Institución interesa destacar que la pavimentación de las vías públicas urbanas, incluyendo calzadas y aceras, es un servicio público de competencia municipal -art. 25.2.d) de la LBRL y art. 20.1.m) LRL Castilla y León- que se realiza en beneficio de todos los ciudadanos, aunque en algún aspecto concreto alguno pueda verse afectado en mayor medida que los demás.

No cabe duda que a la corporación municipal le corresponde la realización de las obras de urbanización de las calles de la localidad y determinar en qué modo las mismas deben llevarse a cabo, incluso aunque el beneficio para todos los ciudadanos pudiera representar un concreto perjuicio para alguno de los vecinos de la localidad. La administración dispone de una amplia discrecionalidad para determinar tanto el establecimiento de las calles y viales, como su especial configuración y trazado, siendo indudable que para ello deberá apoyarse en conocimientos técnicos, pero la cuestión de las características de un vial es algo que no resuelve la técnica, sino que es una decisión administrativa en función de la apreciación que se haga del interés público.

A pesar de la amplitud y discrecionalidad de que dispone la administración en el ejercicio de esta actividad de planeamiento, los tribunales han controlado y anulado determinaciones relativas tanto a la previsión de viales como a su anchura y trazado, por



considerarlas arbitrarias; así la STS 18 de julio de 1998 anula la configuración de un vial con una anchura de 10 metros salvo en una parte del trazado que se reducía a 7,70 por considerarlo arbitrario y, por ende, carente de motivación.

En el caso que estamos analizando, a la vista de los planos, observamos que se produce un ligero estrechamiento que puede producir alguna dificultad circulatoria, pero lo que si resulta indudable es que la anchura de las aceras es a todas luces insuficiente para cumplir el fin a que se destinan y satisfacer el interés general de los vecinos.

Por todo ello se consideró oportuno efectuar la siguiente resolución:

"Que esa Administración, en actuaciones futuras, tenga en cuenta en las determinaciones de trazados de vías lo expuesto en la presente resolución y se adopten las medidas necesarias para que dichos trazados, en especial el de aceras, satisfagan el interés público, actuando bajo el principio de igualdad".

El Ayuntamiento de Arauzo de Salce (Burgos) aceptó esta resolución.

2.2.9. Otros

2.2.9.1. Pozos, abrevaderos y otros

En el expediente tramitado con el número de referencia **Q/1142/06**, se planteaba la existencia en la localidad de Alcazarén (Valladolid) de numerosos pozos de riego sin ninguna medida de seguridad.

En atención a nuestra petición de información se remitió informe en el cual se hacía constar que actualmente no existe normativa específica municipal en materia de cerramientos o sistemas de seguridad para los pozos y que el Ayuntamiento ha iniciado los trámites para la aprobación de la correspondiente Ordenanza municipal en la que se establecerán las medidas de seguridad que los particulares deberán cumplir en los pozos de su propiedad para evitar accidentes.

En el año 2002 se llevó a cabo una actuación de oficio, en concreto **OF/123/02**, como consecuencia del peligro evidente que supone para cuantas personas transitan por terrenos de numerosos términos municipales de nuestra Comunidad Autónoma la existencia de pozos, depósitos o conducciones abiertas accesibles, que no ofrecen condiciones de seguridad por el estado de abandono en que se encuentran.

Movida por esta circunstancia y tomando como referencia el mandato contenido en la letra b) del punto 1 del art. 8 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, que impone a los propietarios de terrenos y demás bienes inmuebles el deber de mantenerlos en condiciones de seguridad, realizando los trabajos precisos para conservar o reponer dichas



condiciones, esta Procuraduría decidió iniciar una actuación de oficio en el convencimiento de que los ayuntamientos, en el ejercicio de sus competencias, pueden colaborar de una forma decisiva en la prevención de este tipo de accidentes remitiéndose la siguiente resolución a todos los municipios de la Comunidad Autónoma:

"Que, a la vista de lo dispuesto en la letra b) del punto 1 del artículo 8 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, se proceda a regular, expresamente, la obligación de equipar con sistemas de protección tales como brocales, tapas, rejillas, vallados, etc., los pozos, depósitos o conducciones abiertas, estableciendo condiciones en cuanto a su rigidez y resistencia, a su diseño y a sus cierres (deberían impedir su apertura por personal no autorizado)".

Por todo ello se formuló la siguiente resolución en el expediente referenciado con el número **Q/1142/06**:

"Que por parte de la Corporación Municipal, se proceda a la mayor brevedad posible a aprobar una Ordenanza municipal reguladora del deber de conservación de terrenos e inmuebles, que contenga normas en cuanto a la protección de pozos y conducciones en el sentido apuntado en el cuerpo de esta resolución, vigilando con posterioridad el cumplimiento de la misma por los particulares, con la imposición de las sanciones correspondientes en caso de incumplimiento".

El Ayuntamiento de Alcazarén (Valladolid) aceptó nuestra resolución.

En la queja tramitada con el número **Q/1301/04** se hacía alusión a los presuntos perjuicios que se están ocasionando a un ganadero de la localidad de Bocigas (Valladolid) como consecuencia de las restricciones de agua en el abrevadero municipal.

Solicitada información el Ayuntamiento, manifiesta que no ha cortado ninguna tubería y que el manantial se ha utilizado indistintamente tanto para el abrevadero de ganado como para un club de golf.

Sin embargo, con posterioridad a su informe, el afectado sigue sosteniendo que el agua del manantial no llega al abrevadero.

Como bien es sabido, la importancia del agua para la vida humana justifica que el suministro de agua potable para consumo humano haya sido elevado a la condición de servicio público, constituyendo desde hace bastante tiempo un servicio mínimo obligatorio a prestar en todos los municipios -art. 26.1 a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local-, que los vecinos pueden exigir al ayuntamiento -art. 18.1 g) de la citada Ley y art. 20 1. m) de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León-.



Completando esta regulación, el Texto Refundido de la Ley de Aguas (RDL 1/2001, de 20 de julio,) establece en su art. 60.3 el siguiente orden de preferencia en lo que se refiere al uso privativo de las aguas:

“1º. 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.

2º. Regadíos y usos agrarios.

3º. Usos industriales para producción de energía eléctrica.

4º. Otros usos industriales no incluidos en los apartados anteriores.

5º. Acuicultura.

6º. Usos recreativos.

7º. Navegación y transporte acuático.

8º. Otros aprovechamientos. El orden de prioridades que pudiere establecerse específicamente en los planes hidrológicos de cuenca, deberá respetar en todo caso la supremacía del uso consignado en el apartado 1º.”

No nos consta que el Ayuntamiento haya aprobado reglas extraordinarias o excepcionales sobre el suministro de agua que pudieran haber sido la causa del corte de suministro de agua a los abrevaderos. Tampoco se comunica que haya existido avería alguna y, según la Confederación Hidrográfica del Duero, el riego del campo de golf no excede del volumen total asignado del aprovechamiento de las aguas subterráneas que prevé la concesión.

Por ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

“Que por parte de la Entidad Local se adopten las medidas necesarias para garantizar el suministro de agua periódico y regular de los abrevaderos de ganado existentes en su localidad, administrando de forma correcta y proporcional los metros cúbicos de aprovechamiento de aguas subterráneas de que es titular el Ayuntamiento”.

El Ayuntamiento de Bocigas (Valladolid) aceptó la resolución.

2.2.9.2. Instalaciones deportivas de uso público

El expediente que se tramitó en esta Institución con el número **Q/1141/06** hacia referencia a la situación en la que se encontraban las instalaciones deportivas municipales de la localidad de Alcazarén (Valladolid), en las que según el autor de la queja existían dos porterías de fútbol sin ningún dispositivo de seguridad con el consiguiente peligro de accidentes.



En atención a nuestra petición de información se remitió informe en el cual se hacía constar que:

"(...) el Ayuntamiento se encarga de la gestión, ampliación y mantenimiento de las instalaciones deportivas municipales, existentes en la localidad.

Que las dos porterías de fútbol Sala existentes en el polideportivo Municipal, no se encuentran ancladas, dado que venían siendo utilizadas en diferentes canchas, si bien se han dado las órdenes oportunas para el anclaje de las porterías en la pista de fútbol Sala.

Que las instalaciones deportivas municipales son de libre acceso, excepto el recinto de piscinas Municipales, que son exclusivamente para uso en temporada estival, y están vigiladas por socorrista acuático.

Que el Ayuntamiento de Alcazarén tiene contratado el correspondiente seguro de responsabilidad civil y accidentes".

A la vista de lo informado, recordamos al Ayuntamiento 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 art. 25.1.m) LBRL, una competencia municipal y que la Constitución de 1978 reconoce un interés público protegible en las actividades de naturaleza recreativa o lúdica al disponer en el art. 43.3 que "los poderes públicos facilitarán la adecuada utilización del ocio".

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.

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 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 lugares públicos, como sin duda son las zonas deportivas municipales -art. 25.2 a) LBRL.-.



En este sentido, señalar que 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 si tienen salientes que pinchan o cortan, o bien si son un obstáculo próximo a las zonas de juego donde puedan golpearse los jugadores, o se rompen o deforman excesivamente por falta de solidez, o bien, un supuesto muy frecuente es que se caiga, vuelque o se desplace por falta de estabilidad o bien porque no está fijado al suelo.

Pues bien, 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 haga 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 de material deportivo.

En este punto debemos decir que respecto a las porterías, que es la cuestión que se analiza en la queja, tenemos en España las siguientes normas europeas ratificadas por nuestro país: 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 hockey de interior, y la EN 750, de porterías de hockey para entrenamiento y competición al exterior.

Estas normas recogen fundamentalmente criterios de adecuación a la función para la que han sido diseñadas, esto es, dimensiones reglamentarias, resistencia, durabilidad y criterios de seguridad. En cuanto al diseño, se establecen varios tipos pero siempre suficientemente estables al vuelco por medio de cajetines al suelo o fijaciones.

El cumplimiento de estas normas evitará los posibles accidentes, sin que pueda olvidarse que la LO 1/96, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, dispone en su art. 11 que las administraciones públicas deberán tener en cuenta las necesidades del menor al ejercer sus competencias, especialmente en materia de control y adecuación de los espacios libres de las ciudades, y tendrán especialmente en cuenta la adecuada regulación y supervisión de aquellos espacios en que habitualmente permanecen niños y niñas.

Por todo ello se consideró oportuno formular la siguiente resolución:

"Que por parte de la Corporación municipal se adopten las medidas pertinentes para que las zonas deportivas municipales se adecuen a las normas de seguridad expuestas en esta resolución, especialmente en cuanto a las porterías, realizando en ellas un mantenimiento periódico y regular y modernizando las mismas en la medida que sus posibilidades económicas se lo permitan".



El Ayuntamiento de Alcazarén (Valladolid) aceptó dicha resolución.

En el expediente **Q/193/06** se hacía alusión a la situación de una persona a la que se impedía el acceso a las piscinas municipales de Burgos con un bañador de neopreno.

Ante nuestra petición de información nos remite el Ayuntamiento de Burgos un informe del Director Técnico al Gerente del Servicio de Deportes en el que se hace constar que el uso de esta prenda en una piscina climatizada no deja de ser un contrasentido, habida cuenta que las instalaciones cumplen la Normativa Higiénico Sanitaria de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León que en su Decreto 177/1992, de 22 de octubre, art. 29, fija que la temperatura del agua estará comprendida entre los 24º C y los 28º C.

No obstante, entiende que en casos de recomendación médica, como puedan ser enfermos con patologías especiales como fibromialgias, recuperaciones, etc., podía hacerse una excepción.

También remite el Ayuntamiento las normas de funcionamiento específicas de las piscinas, recogidas en el Reglamento General de las Instalaciones Deportivas Municipales gestionadas por el Ayuntamiento de Burgos, y en ellas no aparece la prohibición de utilización del traje de neopreno, si bien en el Capítulo complementario el Servicio Municipalizado se reserva el derecho a dictar disposiciones o resoluciones para aclarar, modificar o desarrollar lo establecido en el Reglamento para la correcta utilización de las instalaciones, sin perjuicio de las observaciones e indicaciones del personal al servicio de las mismas.

Por último, consta un Informe del Gerente del SMD dirigido al Presidente del Consejo de Administración del Servicio Municipalizado de Deportes en el que se hace constar lo siguiente:

"(...) que se están recibiendo en el SMD varias peticiones de usuarios que, alegando motivos físicos, solicitan el acceso al vaso de las piscinas con el traje de neopreno.

Nuestras piscinas por normativa presentan el agua a una temperatura entre 24º y 28º centígrados (casi siempre rondando los 28º), por lo que desde el punto de vista técnico resulta difícil entender el que se tenga que acceder con un traje de neopreno cuyo cometido es preservar y proteger del agua a baja temperatura.

El problema que presenta el baño con un traje de neopreno en las piscinas de uso público es que esta prenda por su grosor puede llevar adheridos elementos de suciedad que son depositados en la piscina por el bañista. Esta situación aumenta en el caso, bastante frecuente, de que el traje de neopreno haya sido previamente utilizado en aguas de nado libre



(ríos, pantanos, mar). En la mayoría de las piscinas de uso público está prohibida su utilización precisamente para preservar la salubridad del agua.

En el caso de que se decida aceptar las solicitudes presentadas para poder bañarse con traje de neopreno se deben tener en cuenta las siguientes normas:

1º- En ningún caso el permiso será genérico, puesto que puede desembocar en una "moda" de acudir a nuestras instalaciones con el traje.

2º- Todas las solicitudes deberán venir avaladas por un certificado médico en el que se describa la patología del usuario y las recomendaciones del doctor. Este certificado deberá ser revisado y aceptado por los Técnicos del Servicio a través de un informe.

3º- En el caso de ser aceptada la solicitud, nunca podrá otorgarse el permiso de usar el traje de neopreno por un espacio de tiempo superior a seis meses. Transcurrido este tiempo el usuario deberá solicitar nuevamente permiso para su utilización.

4º- El único traje con el que se podrá acceder es un neopreno corto, manga corta y pernera por encima de la rodilla.

5º- El grosor del traje de neopreno no podrá ser superior a los 3mm (esto se deberá poder comprobar en la etiqueta del traje).

6º- El usuario tendrá que enjuagar el traje antes de ducharse para acceder al vaso.

7º- La notificación del permiso, si procede, será individual".

A la vista de la información facilitada, se recuerda al Ayuntamiento que entre las competencias atribuidas por la LBRL a los municipios se encuentra la gestión de actividades o instalaciones deportivas y la ocupación del tiempo libre -art. 25.2 m)-, así como la protección de la salubridad pública, -art. 25.2 h)-, reconociendo la Constitución de 1978 un interés público protegible al señalar en su art. 43.1: "Se reconoce el derecho a la protección de la salud" y añade el art. 43.2: "competen a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios" y por último el art. 43.3 al disponer que: "los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio".

En el supuesto analizado parece existir una colisión entre el derecho a la salud de un concreto usuario, que necesita por prescripción médica utilizar un concreto servicio municipal, en este caso las piscinas, y el derecho del resto de usuarios a que estos establecimientos se encuentren en las debidas condiciones higiénico-sanitarias, derecho que debe garantizar el ayuntamiento respectivo.



El Decreto 177/1992, de 22 de octubre, fija con carácter obligatorio las características higiénico-sanitarias de las piscinas de uso público en Castilla y León, de sus instalaciones y servicios anexos, así como el control de la calidad sanitaria del agua y su tratamiento, las obligaciones del personal responsable de las instalaciones, el comportamiento de los usuarios, el régimen de autorizaciones, la vigilancia, las inspecciones sanitarias y el régimen sancionador aplicable en el supuesto de incumplimiento.

Respecto a la cuestión que nos ocupa, el art. 40 señala que toda piscina deberá tener expuestas, tanto a la entrada del recinto como en su interior en lugar bien visible, unas normas higiénico sanitarias destinadas a los usuarios. El texto de las mismas deberá contener como mínimo una serie de recomendaciones que se enumeran. Ni en las recogidas en el Decreto, ni en el Reglamento General de las Instalaciones Deportivas Municipales gestionadas por el Ayuntamiento de Burgos se alude en punto alguno a la utilización de los trajes de neopreno, por lo que tratándose de una cuestión nueva, planteada por un gran número de usuarios según se desprende del informe, debería resolverse introduciendo en la normativa las condiciones para la utilización de estos equipamientos en sintonía con lo señalado en el Informe del Gerente del Servicio de Deportes.

Por todo ello se consideró adecuado formular la siguiente resolución:

"Que, ante la problemática suscitada, introduzca los requisitos y recomendaciones para la utilización de los trajes de neopreno en las instalaciones deportivas municipales, dando a la normativa la difusión necesaria y en todo caso facilitando la utilización de las instalaciones públicas, en las condiciones solicitadas, a las personas que por prescripción facultativa lo necesiten".

El Ayuntamiento de Burgos decidió aceptar esta resolución.

2.2.9.3. Seguridad en lugares públicos

En el expediente registrado con el número **Q/1964/05**, se hacía referencia a la existencia en la zona de la Catedral de León de patinadores que hacen todo tipo de acrobacias con los monopatines, extendiendo sus prácticas a todo el área de Puerta Obispo, incluyendo escaleras, rampas y zonas peatonales adyacentes, poniendo en peligro la integridad física de los viandantes, a lo que se añade el deterioro del mobiliario urbano.

La Corporación local nos informa, entre otras cosas, que por parte de agentes del Cuerpo de la Policía Local se viene realizando diariamente una vigilancia puntual de la zona, habiéndose formulado numerosas denuncias por la actividad descrita y, cuando éstas han sido muy reiteradas se ha llegado incluso a la intervención cautelar de los monopatines.



Por último nos indica que no existe norma municipal especial que regule esta actividad y el único espacio para la utilización de monopatines de forma deportiva se encuentra en la Avda. de Papalaguinda, que los usuarios pueden utilizar libremente.

A la vista de la información aportada, se recordó al Ayuntamiento de León que entre las competencias atribuidas por la LBRL a los municipios se encuentra la seguridad en los lugares públicos y la ordenación del tráfico de vehículos y personas en las vías urbanas -art. 25.2.a) y b) LBR.- así como la gestión de actividades o instalaciones deportivas y la ocupación del tiempo libre -art. 25.2.m) LBRL-.

El art. 84 LBRL faculta a las corporaciones locales para intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios: ordenanzas y bandos, sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo; señalando el art. 1.1 RS de las Corporaciones Locales -aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955-, que los ayuntamientos podrán intervenir en la actividad de sus administrados en el ejercicio de la función de policía cuando existiere perturbación o peligro de perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad o moralidad ciudadanas, con el fin de restablecerlas o conservarlas.

En este caso los vecinos que plantean su reclamación aluden a la perturbación de su seguridad y tranquilidad, así como a los destrozos que se causan en el mobiliario urbano. Al no existir normas que regulen con carácter general el uso para el ocio o deportivo de las vías públicas, puede el Ayuntamiento establecer medidas en reglamentos u ordenanzas municipales, ya que no puede negarse la competencia municipal para el establecimiento de normas de policía para el uso correcto de vías públicas, tanto mediante ordenanzas municipales como adoptando los acuerdos que el criterio de una buena administración aconseje, normas en que se prohíban o limiten concretas actividades, siempre teniendo en cuenta la realidad social de la población y dado que existen instalaciones deportivas que son propiedad municipal, cumpliendo así con el mandato constitucional y posibilitando la buena convivencia entre todos los vecinos.

En concreto y respecto a los patines y monopatines, esta Institución considera que sería más adecuada la prohibición, dado que las vías y plazas públicas, máxime las peatonales, están destinadas al uso general, conforme al art. 76 RBEL, uso que resulta incompatible con su utilización como pista en la que realizar acrobacias.

Probablemente no bastará con tal medida si correlativamente no se adoptan las necesarias en orden a su cumplimiento a través de la oportuna vigilancia y, en su caso, la imposición de sanciones a quienes incumplan lo ordenado. En este sentido nos parece adecuada la vigilancia que realiza la Policía Local del cumplimiento de lo establecido en el art. 121 del Reglamento General de Circulación, que señala: "Los que utilicen monopatines, patines o aparatos similares no podrán circular por la calzada, salvo que se trate de zonas, vías o partes



de las mismas que les estén especialmente destinadas y sólo podrán circular a paso de persona por las aceras o por las calles residenciales debidamente señalizadas con la señal regulada en el art. 159 del Reglamento”.

Respecto a las sanciones, se recordó que la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, introduce un Título XI a la Ley 7/85, de 2 de abril, LBRL, a través del cual se procede a regular la tipificación de las infracciones y sanciones por las entidades locales en determinadas materias.

A los efectos de esta materia, los arts. 140 y 141 clasifican las infracciones y prevén los límites en las sanciones económicas. Por otro lado, el art. 23 de la Ley 1/92, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana establece que a los efectos de la citada ley, constituyen infracciones graves: “n) originar desórdenes graves en las vías, espacios o establecimientos públicos, causar graves daños en bienes de uso público siempre que no constituyan infracción penal”. Asimismo, el art. 26 define lo que se consideran infracciones leves y el art. 29.2 señala que los alcaldes serán competentes para imponer sanciones de multa (la cuantía depende de los habitantes) por la comisión de la infracción leve del art. 26 y que, para la concreción de las conductas sancionables, las ordenanzas municipales podrán especificar los tipos que corresponden a las infracciones cuya sanción se atribuye a la competencia de los alcaldes.

Más problemático resulta determinar si es posible sancionar con multas a menores de edad cuando realicen actos contra el orden público o los bienes públicos. En nuestro derecho administrativo no existe una norma legal que de manera expresa regule esta cuestión, debiendo aplicarse subsidiariamente las normas penales tal y como establecía la jurisprudencia anterior a la LO 5/2000, de Responsabilidad Penal de los Menores. Parece que, en principio, no existe impedimento para instruir acciones sancionadoras contra menores -de entre 14 y 18 años- por actos vandálicos contrarios a las ordenanzas municipales. Otra cosa será determinar qué ocurre si una vez impuesta la multa ésta no se abona voluntariamente, ya que, por un lado, sería inútil hacerla efectiva por la vía de apremio por cuanto los niños y jóvenes no suelen tener patrimonio propio y, por otro lado, como regla general las multas y sanciones no es posible cargarlas a los padres o guardadores de los menores pues la sanción no tiene el carácter de responsabilidad civil.

Debe tenerse presente lo dispuesto en el art. 130.3 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, precepto de conformidad con el cual: “Serán responsables solidarios o subsidiarios por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la ley que conlleven el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros las personas físicas o jurídicas sobre las



que tal deber recaiga, cuando así lo determinen las leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores”.

Ni la Ley de Medidas de Modernización del Gobierno Local, ni la Ley 1/92, de Seguridad Ciudadana, contienen previsión normativa que permita sancionar a los padres o tutores en sustitución del menor o incapaz. Por ello esta Institución en la actuación de oficio **OF/5/04**, sugirió al Defensor del Pueblo la conveniencia de introducir la citada previsión normativa en ambas Leyes.

En todo caso, los padres y guardadores sí responden de los daños y perjuicios causados al patrimonio municipal, con arreglo a lo dispuesto en el art. 1903 CC, debiendo seguirse la vía jurisdiccional correspondiente.

A la vista de los datos manejados se consideró oportuno efectuar al Ayuntamiento de León la siguiente resolución:

"Que por parte de esa Corporación Local que VI preside se proceda a valorar la adopción de las medidas pertinentes para prohibir o limitar la utilización de las zonas peatonales de la ciudad como parque de acrobacias con monopatines o patines, de manera que se eliminen las molestias a los vecinos y viandantes así como el peligro de accidentes, cumpliendo con la normativa general de tráfico respecto a la circulación de estos vehículos por las aceras y zonas peatonales.

Que se adopten las medidas de control y seguimiento para el efectivo cumplimiento de dicha regulación, promoviendo el conocimiento público de los usos que para tales vehículos autoriza la normativa de tráfico en dichos espacios, mediante campañas específicas o en el marco de las campañas que el Ayuntamiento viene realizando.

Que se facilite el acceso de los jóvenes a los recintos de los que dispone el Ayuntamiento y que son adecuados para esta práctica deportiva, valorando la posibilidad de crear nuevas zonas caso de ser demandadas por los usuarios de las mismas”.

El Ayuntamiento de León aceptó nuestra resolución.

2.2.9.4. Otros

En el expediente **Q/799/06** se planteaba la disconformidad con el cambio de nombre de una calle en la ciudad de Salamanca.

La facultad de modificar las denominaciones de las vías públicas corresponde a las entidades locales y dicha facultad deriva del principio de autonomía local consagrado en los arts. 137 y 140 de la Constitución.



Dicha actuación municipal, además, no es reglada, sino discrecional, aunque no por ello exenta de límites, límites que a juicio de esta Institución no se habían sobrepasado, por lo que se procedió al archivo del expediente.