

ÁREA C

ÁREA C

FOMENTO

Expedientes Área	347
Expedientes remitidos a otros organismos	46
Expedientes admitidos.....	206
Expedientes rechazados.....	61

1. URBANISMO

Dentro de este epígrafe se tratan aquellas quejas relacionadas con los distintos títulos competenciales que el ordenamiento propiamente urbanístico incluye: planeamiento, disciplina y gestión.

El número de quejas tramitadas en este ejercicio relacionadas con este sub-área ha sido 205. En cuanto a la distribución material de las quejas presentadas en el año 2004, una vez más, la mayoría de los problemas que se han suscitado están relacionados con la disciplina urbanística (164). En este sentido, se vuelven a repetir los temas que más quejas motivaron en años anteriores:

- El trato discriminatorio en cuanto a la concesión de licencias de obras.
- La pasividad municipal ante la ejecución de obras ilegales.
- La no ejecución subsidiaria, por parte de los ayuntamientos, de las órdenes de ejecución dictadas.

Las cuestiones relacionadas con el planeamiento han llegado en menor medida hasta esta Procuraduría (14). Los temas planteados tienen su origen, en la mayoría de los casos, en la disconformidad con la ordenación establecida en el instrumento de planeamiento correspondiente.

Por último, en las cuestiones relacionadas con la gestión urbanística (20) el principal motivo de queja fue la pasividad de los ayuntamientos ante la falta de ejecución por parte de los promotores de las obras de urbanización.

1.1. Planeamiento

El planeamiento urbanístico es, como dice el art. 33 de la Ley Urbanística de Castilla y León, el conjunto de instrumentos establecidos en la Ley para la ordenación del uso del suelo y el establecimiento de las condiciones para su transformación o conservación.

En relación con esta cuestión se plantearon diversas quejas, **Q/80/04, Q/1002/04, Q/1811/04, Q/2204/04**, en las que se cuestionaba la legalidad de los acuerdos adoptados por la administración en el

procedimiento de aprobación del planeamiento urbanístico. En todas ellas se acordó el archivo del expediente, entendiendo, en unas, que la mera discrepancia con las decisiones administrativas adoptadas siguiendo el procedimiento pertinente y dentro del marco de las competencias del órgano correspondiente, no puede considerarse constitutiva de una irregularidad.

No obstante, en la generalidad de las quejas planteadas en este sub-área, (**Q/80/04** o **Q/2204/04**, por ejemplo) se hizo preciso recordar la distinción entre los actos resolutorios y los actos de trámite. Con carácter general, los procedimientos administrativos finalizan con una resolución que es la que decide el fondo del asunto planteado en cada caso, pero para llegar a ella ha de seguirse un procedimiento especial, con fases distintas, con intervención de órganos o personas diversos y con actos también diferentes, los llamados “actos de trámite”.

Dichos actos son, pues, actos instrumentales de las resoluciones, las preparan, las hacen posibles. De ahí que tales actos de trámite no sean impugnables separadamente. En otras palabras, habrá que esperar a que se produzca la resolución final del procedimiento para poder plantear todas las eventuales discrepancias que el ciudadano pueda tener, bien sobre el modo en que el procedimiento se ha tramitado, bien sobre la legalidad de los actos que se han producido en el mismo.

Por tanto hasta que dicha aprobación definitiva no se produzca, la intervención de esta Institución no es posible por los motivos que han sido expuestos.

Asimismo, dentro de este apartado, cabe destacar la **Q/2243/02** relativa a la ejecución de un edificio de promoción pública en el término municipal de Paredes de Nava (Palencia) incumpliendo las alineaciones que establecían las Normas Subsidiarias en vigor en la fecha de concesión de la licencia.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se procedió por esta institución a solicitar información relacionada con la problemática que constituía el objeto de aquélla al Ayuntamiento de Paredes de Nava.

De la información proporcionada en atención a mi solicitud, se desprendían los siguientes antecedentes de hecho:

Primero.- Por acuerdo de la Comisión de Gobierno de 16 de noviembre de 1992, se concedió licencia de obras al Servicio Territorial de Fomento para la construcción de 32 viviendas con sujeción al proyecto técnico presentado y conforme a las normas subsidiarias vigentes de 26 de enero de 1981.

Segundo. Con fecha 9 de julio de 1997, cuando la obra ya estaba terminada, tiene lugar la aprobación de la revisión de las normas

subsidiarias municipales modificándose, en esta revisión, la alineación establecida por las normas de 1981.

Tercero.- En la Orden de 17 de abril de 1998 se desestima el recurso ordinario interpuesto por el autor de la queja contra el acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo de fecha 9 de julio de 1997. En la misma se recoge el informe de la Delegación Territorial del que, interpretado *sensu contrario*, parece desprenderse que la edificación existente no se adapta a la alineación anterior (la establecida en las NNSS de 1981).

Cuarto.- Constan, asimismo, varios informes técnicos según los cuales el edificio de viviendas no se ajusta a la alineación oficial establecida en el planeamiento vigente en 1996.

A la vista de lo expuesto, considera esta Procuraduría que el ayuntamiento debería haber detectado (mediante la inspección técnica de las obras) si, efectivamente, estábamos en presencia de obras ejecutadas excediéndose de las condiciones de la licencia y haber procedido, en su caso, a la incoación del correspondiente expediente de protección de legalidad urbanística, de conformidad con lo dispuesto en el art. 249 LS92.

Pero es que tampoco le consta a esta Institución que se haya tramitado expediente sancionador alguno ante la comisión de las infracciones derivadas, en su caso, de la realización de obras al margen del proyecto que sirvió de base para la concesión de la licencia.

Y ello con independencia de que se haya procedido a la aprobación de la revisión de las normas subsidiarias municipales (de fecha 26 de enero de 1981) con fecha 9 de julio de 1997, revisión que modifica la alineación establecida por las normas de 1981.

Por otro lado, y según lo manifestado por ese ayuntamiento *“al denunciante no se le ha perjudicado gravemente ya que el terreno de su propiedad colindante con el adquirido por el ayuntamiento para la construcción de las 32 viviendas sociales constituye vial, no sólo por lo que determinaban las normas subsidiarias vigentes en aquel momento y también las actuales, sido también por lo que consta en la certificación del Registro de la Propiedad”*.

No obstante, en la aludida certificación se dice: *“tendrá una fachada por formar parte de un plano de urbanización total de aquel sector”*.

Así, respecto a lo manifestado, debe de partirse, a juicio de esta Institución del dato esencial consistente en que el plan urbanístico no atribuye la condición de propietario a quien no lo es.

Es decir, la aprobación definitiva de unas normas subsidiarias en ningún caso supone la transferencia de la propiedad del vial al ayuntamiento sino que los terrenos continuarán siendo de la propiedad de sus titulares por más que estos no puedan hacer un uso de los mismos "contra plan". Para que pasen a ser bien de dominio público se deben

expropiar o incluir en una unidad de actuación repartiendo equitativamente los beneficios y cargas conforme establece la legislación urbanística.

A la vista de la documentación obrante en esta Institución, resulta que los terrenos en cuestión, en el año 1994 al menos, ni se habían expropiado ni se habían incluido en una unidad de actuación repartiendo equitativamente los beneficios y cargas.

Continuando con la argumentación iniciada, entendemos que el vial que contemple la norma subsidiaria únicamente se beneficiaría de uno de los principales efectos que la aprobación de los instrumentos de planeamiento produce y que no es otro que la declaración de utilidad pública de las obras previstas y la necesidad de ocupación de los terrenos necesarios para ejecutarlas.

El art. 64.1 de la LS de 1976 establecía que la aprobación de planes de ordenación urbana y de polígonos de expropiación implicará la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios correspondientes a los fines de expropiación o imposición de servidumbres. En el mismo sentido se pronuncian los arts. 132 TRLS 92, 33 de la Ley 6/1998 y 63 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

En definitiva, si los terrenos, tal y como manifiesta el reclamante, son de su propiedad, si no han sido objeto de compensación alguna, la ocupación de los mismos, por mas que estén calificados como vial en las NNSS, no es ajustada a derecho y constituiría (la ocupación sin

compensación, se entiende) una vía de hecho y, como tal, contraria al art. 33, apartado 3 CE.

Por lo tanto, lo procedente será que se requiera al reclamante para que presente las pruebas en las que fundamente la titularidad del bien y, en el caso de que ésta quede suficientemente acreditada, a la mayor urgencia, deberán realizarse las actuaciones precisas para, previos los trámites legales oportunos, compensarle por la privación del bien en cuestión.

Por último, en relación con la cantidad pecuniaria que, finalmente, debe ser abonada al mismo cabe realizar dos precisiones.

La primera de ellas es que ha de reconocerse el derecho a percibir una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por el proceder ilegal descrito. De no ser así, y contemplarse solamente la indemnización compensatoria del valor de la finca ocupada, se estaría equiparando la actuación ilegal con la ajustada a la legalidad, habiendo reconocido la jurisprudencia esta compatibilidad de la indemnización correspondiente a la privación o limitación de la propiedad privada con la referida a los daños y perjuicios por la actuación irregular de la administración (así lo ha reconocido la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras, en sus Sentencias de 21 de Mayo y 7 Octubre de 1985, de 10 de Marzo de 1992 y de 11 de Marzo de 1996).

En definitiva, al justiprecio por la privación del terreno ilegalmente adquirido por la administración deberá añadirse la indemnización por una actuación contraria a derecho puesto que, de no reconocerse ésta,

resultarían equivalentes los actos legales a los ilegales, en contra de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

En segundo lugar, ambas cantidades (justiprecio e indemnización por una actuación ilegal) deberán incrementarse con los intereses moratorios generados por los retrasos temporales en que haya incurrido esa administración.

En atención a los argumentos jurídicos expuestos se procedió a formular la siguiente resolución:

"Primero.- Que por parte de esa Corporación, y en actuaciones sucesivas de la misma, se proceda a la inspección técnica de las obras y a incoar, a la vista de su resultado, los correspondientes expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionadores.

Segundo.- Que en el presente caso, y a través del procedimiento específico incoado al efecto, se proceda a estimar la pretensión indemnizatoria formulada por el autor de la queja".

El Ayuntamiento de Paredes de Nava ha comunicado a esta Institución que ha iniciado los trámites oportunos relativos a la inspección técnica de las obras; sin embargo, no se pronunció respecto del punto segundo de la citada resolución, habiéndosele requerido nuevamente para que conteste aceptando o rechazando su contenido.

El expediente **Q/376/04** se refiere a la ejecución del Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos en la localidad de Soria, proyecto cuyo origen se remonta al año 1999 en el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación. El citado Departamento encargó al Instituto Nacional de Investigaciones Agrarias (INIA) la construcción del centro, para lo cual en los presupuestos del año 2000 se destinaron los montantes económicos necesarios para el inicio de la inversión. La posterior integración del INIA en el Ministerio de Ciencia y Tecnología no detuvo las gestiones encaminadas a la implementación del proyecto.

Para el desarrollo del mismo, la Universidad de Valladolid ofreció el solar para la construcción del centro dentro de la parcela en la que se ubica el Campus de Soria, acordando el 28 de julio de 2000 la cesión de 5.000 metros cuadrados al Patrimonio del Estado, para que a su vez este Organismo lo asignase al INIA.

En el desarrollo del Proyecto, como luego se tuvo ocasión de reseñar, ha jugado un papel fundamental la modificación por el Ayuntamiento de Soria del Plan Especial de Reforma Interior de la parcela de la Universidad de Valladolid como requisito preceptivo para proceder a la segregación y cambio de uso de la superficie cedida para la construcción del centro.

Sin embargo, el proyecto parecía estar paralizado desde el año 2002, tanto en lo relativo al trámite de cesión de la parcela por la Universidad de Valladolid al INIA, como en lo concerniente a la

autorización de reforma del Plan Especial de Reforma Interior de la parcela en la que se va a instalar en el futuro el Centro Tecnológico de los Alimentos.

A la vista de la documentación obrante en el expediente y de los informes remitidos por la Consejería de Agricultura y Ganadería, por el Ayuntamiento de Soria y por la Universidad de Valladolid, se realizaron una serie de consideraciones aclaratorias de los problemas que han dado lugar a que la ejecución del Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos de Soria haya vista demorada su ejecución mucho más allá del calendario previsto inicialmente.

En efecto, según informa la Consejería de Agricultura y Ganadería, en 1999 el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación consideró necesario el establecimiento de un Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos, orientado a satisfacer las necesidades de I+D+I del sector agroalimentario en aspectos deficitarios del mismo. Una vez decidido el establecimiento del Centro Tecnológico, se acordó su instalación en Soria, habida cuenta de una serie de circunstancias de distinto carácter que así lo aconsejaban.

En principio, tal y como se desprende de los informes emitidos por la Consejería de Agricultura y Ganadería y por la propia Universidad de Valladolid, la voluntad de la Universidad de llevar a cabo el Proyecto se concreta en el Acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 28 de julio de 2000. Este Acuerdo, por el que se autoriza a la Junta de Gobierno a ceder al

Patrimonio del Estado una superficie aproximada de 5.000 m² para la construcción por parte del INIA de un Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos, fue confirmado por el Consejo Social de la Universidad en sesión celebrada el 11 de octubre de 2000.

Sin embargo, a partir de esa fecha el proceso se paraliza, debido a la necesidad de reformar el Plan Especial de Reforma Interior “Campus Universitario” de Soria. Estudiado el informe remitido por la Universidad de Valladolid, y teniendo en cuenta que no se dice nada acerca de las actuaciones desarrolladas desde el año 2002 para lograr la definitiva consecución del Proyecto, la única conclusión a la que se pudo llegar es que la precitada Universidad no había realizado actuación alguna relacionada con la construcción del Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos en Soria desde que el Consejo Social el día 11 de octubre de 2000 autorizó a la Junta de Gobierno la cesión del terreno.

En el informe de la Consejería de Agricultura y Ganadería se hacía alusión a una reunión celebrada el 25 de abril de 2001 en la que se estableció un calendario del procedimiento que estimaba que la construcción del Centro Tecnológico estaría finalizado el 31 de marzo de 2003.

Asimismo, y haciendo mención a diversos contactos mantenidos en el año 2002, se significa por la Consejería que el problema de fondo radicaba en la necesidad de revisar el Plan Especial de Reforma Interior de la parcela objeto de la cesión dado que, mientras la reforma no fuese

aprobada y, por consiguiente, el Ayuntamiento de Soria no pudiese otorgar la oportuna licencia para la segregación de los terrenos en los cuales se iba a construir el Centro Tecnológico, el proyecto quedaba en suspenso.

Pues bien, los motivos que impedían la cesión del terreno por parte de la Universidad de Valladolid al Patrimonio del Estado para la construcción del Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos han desaparecido. Efectivamente, según informa el Ayuntamiento de Soria, *“por Orden de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León de fecha 20 de marzo de 2003 se aprobó definitivamente la modificación del Plan Especial de Reforma Interior del Campus Universitario de esta ciudad, y, mediante resolución de Alcaldía de fecha 25 de abril de 2003, se concedió licencia de segregación de los terrenos de la Universidad de Valladolid para la construcción del Centro Tecnológico de los Alimentos”*.

Esto es, han transcurrido más de quince meses desde que se cumplen todos los presupuestos necesarios para que la Universidad de Valladolid proceda a la cesión del terreno para la construcción del Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos en la localidad de Soria y, por motivos que esta Procuraduría desconoce, la Universidad de Valladolid ha paralizado los trámites conducentes a ejecutar de manera definitiva un proyecto de suma relevancia para la ciudad de Soria en general, y para su Campus universitario en particular, proyecto que, en principio, tenía prevista su finalización el 31 de marzo de 2003.

Por cuanto antecede, se remitió al Rectorado de la Universidad de Valladolid la siguiente resolución:

“Que con el fin de llevar a efecto la definitiva ejecución del Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos en el Campus Universitario de Soria, y habiendo transcurrido más de quince meses desde que han sido removidos por el Ayuntamiento de Soria los obstáculos que impedían la cesión al Patrimonio del Estado del terreno de 5.000 metros cuadrados en el que se va a construir el citado centro, se requiere que esa Universidad agilice con la mayor premura posible los trámites conducentes a realizar tal cesión”.

La Universidad de Valladolid, respondiendo a la resolución, afirmó no haber paralizado ningún trámite conducente a la ejecución definitiva del proyecto de construcción del edificio que ha de albergar al Centro Tecnológico para la Calidad de los Alimentos y, en este sentido, remitió copia de la documentación que acredita que la finca en la que se va a construir el centro ha sido objeto de inscripción registral y catastral. Asimismo, se remitió copia de escrito de fecha 14 de julio de 2003 del Rectorado dirigido a la Subdirección General del Patrimonio del Estado en el que se pone de manifiesto la voluntad de efectuar la cesión del terreno segregado.

El problema parece encontrarse en el hecho de que la parcela segregada para la construcción del Centro Tecnológico de los Alimentos arrastra las mismas limitaciones de uso que se impusieron a los terrenos

cedidos por el Ayuntamiento de Soria para crear el Campus Universitario, lo que ha impedido hasta la fecha otorgar la correspondiente escritura de cesión del terreno segregado.

Pues bien, detectado el problema, la Universidad de Valladolid declaraba que el Ayuntamiento de Soria estaba realizando en la actualidad, conjuntamente con los iniciales dueños de los terrenos cuantas acciones son necesarias para la eliminación de las limitaciones de uso.

Teniendo en cuenta que el Ayuntamiento de Soria está realizando las gestiones para eliminar las limitaciones de uso de la parcela segregada y para poder realizar, en consecuencia, la escritura pública de cesión del terreno por parte de la Universidad de Valladolid al Patrimonio del Estado para la construcción del Centro Tecnológico de los Alimentos, se consideró finalizada la intervención de esta institución.

1.2. Disciplina urbanística

Al servicio de la protección de la legalidad urbanística se ha dispuesto un amplio instrumental jurídico orientado a descubrir y sancionar la inobservancia e incumplimiento de las prescripciones legales y las determinaciones de los planes.

El incumplimiento de las previsiones legales, tanto por acción como por omisión, significa una alteración del ordenamiento jurídico que no puede dejar indiferentes a quienes, por razón de su competencia, tienen la obligación de velar por dicho cumplimiento. Así, cabe diferenciar dos

grandes grupos 1) infracción del orden urbanístico por los administrados y, dentro de este, obras sin licencia y obras sin ajustarse a licencia, que se corresponden con los epígrafes 1.2.1 y 1.2.2 y 2) infracción del orden urbanístico por la Administración.

1.2.1. Obras sin licencia

En este apartado se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de las quejas planteadas en esta materia, ya que su resolución obligó a estudiar una serie de cuestiones que, en mayor o menor medida, se repite en la mayoría de los expedientes que se han tramitado en este apartado. A modo de ejemplo pasamos a analizar las siguientes: **Q/724/02, Q/2141/03, Q/998/04, Q/1071/04, Q/1042/04 y Q/1484/04.**

En la primera queja, **Q/724/02**, se hacía alusión a la pasividad del Ayuntamiento de Fuente Encalada (Zamora) ante la ejecución de una vivienda sin licencia en ese término municipal.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por la Administración municipal un informe en el cual se reconocía que las obras en cuestión se correspondían a una vivienda que se había ejecutado sin licencia municipal pero que, al tener más de quince años de antigüedad, había prescrito la infracción.

A la vista de lo informado por ese ayuntamiento, así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, se

procedió a realizar un análisis sistemático de una serie de cuestiones de carácter general para con posterioridad conectarlas con el caso que nos ocupa: los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico.

Así, en este supuesto (denuncia de una infracción y silencio de la administración) resulta evidente, por constituir el hecho denunciado el presupuesto habilitante del ejercicio de una potestad, la finalidad última que toda denuncia encierra: promover o impulsar la actividad administrativa, constituyendo a la administración en el deber de apreciar su propia competencia y actuar en consecuencia. De algún modo la denuncia constituye una intimación a la acción, una especie de recordatorio que se hace al órgano sobre el alcance de su competencia que, siendo irrenunciable, le obliga a tomar una decisión acerca del hecho denunciado (la de incoar o no el correspondiente procedimiento) sin permanecer silente.

En consecuencia, si bien no puede afirmarse un derecho genérico al procedimiento en relación con la potestad cuyo ejercicio se pretende, sí cabe reconocer un derecho al trámite, al procedimiento preliminar, como garantía del administrado frente a la eventual inactividad de la administración. Dicho trámite o procedimiento preliminar tendría por objeto una resolución motivada acerca de la incoación o no del procedimiento principal, resolución formal hoy por hoy indispensable para poder fiscalizar, en vía de recurso administrativo o jurisdiccional, la

legalidad de la conducta a seguir por la administración y, eventualmente, su decisión de no actuar la potestad.

Ya en el ámbito sancionador, ello significaría que la denuncia, si bien no da necesariamente derecho a la incoación de un expediente sancionador, sí que da derecho a una resolución administrativa al respecto en la medida en que expresa o implícitamente contiene una solicitud en dicho sentido. Así lo ha entendido el RD 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, dictado en desarrollo de los principios establecidos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante RJA-PAC).

Tras establecer que los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio (art. 11), la norma mencionada contempla las diferentes modalidades de esta clase de iniciación, entre ellas la denuncia. Pues bien, presentada la denuncia se deberá comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación.

Esto es, la administración está obligada a resolver sobre la petición de iniciación aparejada a la denuncia. A pesar de los términos del precepto, la doctrina no cree que esta petición, por el escaso formalismo que caracteriza el ordenamiento administrativo, por la finalidad propia de las denuncias y por el contenido de éstas haya de realizarse de forma expresa,

sino que bastaría con poderla deducir claramente del escrito o manifestación verbal de denuncia.

La obligación de resolver de las administraciones públicas constituye pues un instrumento jurídico consustancial con un correcto funcionamiento de las diferentes administraciones que conviven en nuestro sistema jurídico, de acuerdo con el principio de eficacia proclamado, al más alto nivel normativo, en el art. 103.1 CE y en el art. 3.1 LRJ-PAC, así como con el criterio de eficiencia y servicio a los ciudadanos recogido en el art. 3.2 de la última de las normas citadas.

Desde un punto de vista temporal, el cumplimiento de la obligación señalada por los sujetos públicos debe llevarse a cabo, como no podía ser de otra forma, dentro de unos plazos que al efecto se establecen en el ordenamiento jurídico, plazos que, tal y como dispone el art. 47 de la LRJ-PAC, obligan a las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas competentes para la tramitación de los asuntos.

Las consecuencias que se deben extraer de todo lo expuesto en este primer apartado son claras:

1.1. La obligación de resolver de las administraciones públicas dentro de un plazo.

1.2. La obligación que corresponde a los sujetos públicos de adoptar medidas dirigidas a garantizar la resolución expresa de los asuntos cuya tramitación les corresponda.

1.3. La posibilidad de exigir responsabilidades a las personas al servicio de la Administración que tengan a su cargo el despacho de asuntos que no hayan cumplido la obligación legal de dictar resolución en plazo.

En segundo lugar, y con relación al momento en que se ejecutaron las obras sin licencia municipal, la disposición transitoria 5ª.1 del Texto refundido de la Ley del Suelo (TRLS 1992), cuya vigencia mantiene la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, hace referencia a la adquisición del “derecho a la edificación”. Parte de que todo aquel que haya edificado incluso sin licencia –como en el presente caso– incorpora a su patrimonio lo edificado, siempre y cuando, de existir alguna infracción urbanística, ésta haya prescrito. No obstante, debe incoarse expediente para constatar y comprobar si efectivamente ha existido infracción urbanística y si ésta ha prescrito, lo que obviamente requiere unas mínimas comprobaciones e informe técnico y jurídico.

La Administración pública con competencia urbanística no puede permanecer impasible ante el ordenamiento jurídico perturbado y debe reaccionar ante el ilícito urbanístico de dos formas (STS 24 de mayo de 1985 y STS 14 de marzo de 1990):

- Inmediata: Tramitando el procedimiento de restauración o restablecimiento de la legalidad (acción de restablecimiento o restauración de la legalidad).

- Mediata: Sancionando al responsable/s de la infracción urbanística cometida, previa tramitación de expediente sancionador (acción sancionadora).

En efecto, el art. 115.2 de la LUCYL) así lo ha puesto de manifiesto.

Nos encontramos pues con que la legislación urbanística impone de manera forzosa a la administración la adopción de una serie de medidas para hacer frente al doble reto de la protección de la legalidad urbanística y de la represión de las conductas que infrinjan esa legalidad y alteren, en consecuencia, el orden urbanístico. Serán estos expedientes los que determinen, en su caso, si la infracción ha prescrito. No cabe apreciar de oficio la posible prescripción, que debe ser resultado de las actuaciones de ambos expedientes.

Por todo ello, se formuló la siguiente resolución:

“Primero. Que se dicte resolución expresa en la forma prevista en el apartado 4 del art. 43 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de RAJ-PAC, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero.

Segundo. Que, en sucesivas ocasiones, se incoen los expedientes de protección de la legalidad urbanística para constatar y comprobar si, efectivamente, ha existido infracción urbanística y si ésta ha prescrito”.

En la fecha de cierre de este informe, el Ayuntamiento de Fuente Encalada aceptó las indicaciones hechas en relación con el punto segundo si bien, respecto del punto primero, se comunicó que, tras entender prescrita la infracción, no procedía ninguna otra actuación.

Una segunda queja, **Q/2141/03**, hacía alusión a la ejecución de obras sin licencia en una urbanización sita en la localidad de Santa María del Condado (León).

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por esa Administración local informe en el cual se hacía constar que el terreno donde está ubicada la urbanización está clasificado como suelo no urbanizable, no estando las obras de urbanización propuestas incluidas ni en los usos permitidos, ni sujetos a autorización, siendo por tanto un uso prohibido por ser incompatible con esta categoría de suelo. En consecuencia, las obras propuestas no se ajustan a la normativa urbanística vigente.

A la vista de lo informado, así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, se comprueba la concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por ese Ayuntamiento. En la resolución formulada se abordaba, por un lado, el estudio del régimen jurídico del suelo rústico, y por otro, los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico, así como la prescripción y caducidad administrativa.

Primero. Régimen jurídico del suelo rústico.

Dentro de las dos categorías de suelo no urbanizable (art. 7 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones) o rústico en la terminología de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, el común y el protegido, circunscribimos el estudio al suelo rústico común. El art. 16 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León, dentro del epígrafe de categorías de suelo rústico define en su apartado 1.a) el suelo rústico común como el constituido por los terrenos que no se incluyan en ninguna de las otras categorías, conforme a los criterios señalados en los apartados siguientes.

Por su parte, el art. 26 establece para este tipo de suelo un régimen mínimo de protección, que podrá ser ampliado en el planeamiento urbanístico municipal, en el que se contemplan unos usos permitidos y unos usos autorizables. No obstante, el art. 25.1.c) se refiere, también, a los “usos prohibidos”.

Expuesto lo anterior, es preciso recordar que los informes emitidos por peritos de la administración, por su carácter oficial, gozan de una presunción de objetividad e imparcialidad y prevalecen, dado que, en principio, carecen de otro interés que el público en las cuestiones sometidas a su dictamen.

En concreto, el informe emitido por el arquitecto del servicio de asistencia a municipios dispone que las obras propuestas no se ajustan a la normativa urbanística.

Segundo. Los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico.

La Administración pública con competencia urbanística no puede permanecer impasible ante el ordenamiento jurídico perturbado y debe reaccionar ante el ilícito urbanístico de dos formas (STS 24 de mayo de 1985 y STS 14 de marzo de 1990):

Inmediata: Tramitando el procedimiento de restauración o restablecimiento de la legalidad (acción de restablecimiento o restauración de la legalidad).

Mediata: Sancionando al responsable/s de la infracción urbanística cometida, previa tramitación de expediente sancionador (acción sancionadora).

En efecto, el art. 115.2 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León lo pone de manifiesto.

Nos encontramos, pues, con que la legislación urbanística impone de manera forzosa a la administración la adopción de una serie de medidas para hacer frente al doble reto de la protección de la legalidad urbanística y de la represión de las conductas que infrinjan esa legalidad y alteren, en consecuencia, el orden urbanístico. La actividad administrativa de intervención –también llamada de policía- se concibe, así, como el conjunto de medidas que la administración utiliza al objeto de que los actos, tanto de los particulares como de las personas jurídicas, se efectúen dentro del marco del interés general.

El primer grupo de estas medidas es el dirigido a la restauración del orden jurídico infringido y de la realidad física alterada por la actuación ilegal; es la denominada “acción de restauración de la legalidad urbanística”. El segundo grupo es el dirigido a la determinación de las responsabilidades en que hayan podido incurrir los autores de las actuaciones ilegales y a la sanción de las mismas; es la conocida como “acción sancionadora”.

Se trata, por lo tanto, de dos procedimientos íntimamente ligados, aunque con efectos distintos y vida jurídica propia e independiente. No es posible, desde el punto de vista jurídico, iniciar un procedimiento de restauración de la legalidad sin que se inicie el correspondiente procedimiento sancionador. Así lo ha establecido claramente la Ley 5/1999, de Urbanismo de Castilla y León en su art. 113.1.

En el mismo sentido, el art. 114 de la citada Ley respecto a los actos ya ejecutados.

Tercero. Prescripción y caducidad administrativa.

El Derecho otorga relevancia jurídica al tiempo convirtiéndole en hecho jurídico de variada trascendencia del que depende, por ejemplo, la creación, alteración o extinción de algunas situaciones jurídicas. Este último es, justamente, el supuesto propio de la prescripción y de la caducidad.

Siguiendo la elaboración doctrinal que ha realizado el profesor Marcos Gómez Fuentes podemos comenzar diciendo que la prescripción supone la transformación de una situación de hecho en una situación de derecho por el transcurso del tiempo y con los requisitos legalmente establecidos. Esa transformación lo mismo puede consistir en la adquisición de derechos –se habla entonces de prescripción adquisitiva o usucapión- que en su pérdida o extinción –prescripción extintiva-. Se pierde el derecho a castigar una infracción (situación de derecho resultante de la prescripción extintiva) cuando transcurre el tiempo sin que se aprecie o reconozca su existencia (situación de hecho). En estos casos, pues, el transcurso del tiempo tiene relevancia jurídica.

No sucede lo mismo, en cambio, con los supuestos de caducidad. En ellos el tiempo es elemento constitutivo de la situación jurídica. La caducidad apela a la existencia de derechos temporales, sometidos a un plazo extintivo fijado por la ley o por la voluntad de los particulares. Aquí el tiempo forma parte de la propia situación jurídica que el derecho entraña. La caducidad, por eso, no es más que la expresión de los confines temporales de un derecho o situación jurídica.

Así pues, prescripción y caducidad son instituciones relacionadas con el transcurso del tiempo, pero conceptualmente distintas.

Relacionando lo dicho hasta ahora con la legislación urbanística, es importante resaltar que la naturaleza del plazo de la acción sancionadora por infracción urbanística siempre es de prescripción, mientras que –y ello

es construcción jurisprudencial- la naturaleza del plazo de la acción de restablecimiento o restauración del orden urbanístico, por su propia configuración, es de caducidad.

Por todo ello, se formuló la siguiente resolución:

“Que debido a que las obras de urbanización no se ajustan a la normativa urbanística, no estando además incluidas ni en los usos permitidos ni en los sujetos a autorización, no podrá concederse la licencia de obras solicitada, debiendo adoptarse, con la mayor brevedad posible, las medidas de protección de la legalidad urbanística previstas en el art. 113.1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León”.

A la fecha de cierre de este informe no se ha recibido contestación por parte del Ayuntamiento de Vegas del Condado.

En el expediente, **Q/998/04** el reclamante hacía alusión al incumplimiento, por parte del Ayuntamiento de León, de los acuerdos adoptados relativos a la ejecución de obras de renovación de cubierta en un inmueble.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna, de la documentación obrante en esta institución se desprendían los siguientes antecedentes de hecho:

Primero.- Con fecha 27.03.2003 se solicita licencia de obra menor para arreglo de cubierta y sustitución de maderas en el citado inmueble.

Cuatro días más tarde, el 31.03.2003, se formula denuncia poniendo de manifiesto que las obras han sido iniciadas.

Segundo.- Una vez comprobado que la obra de referencia ha sido iniciada con anterioridad al otorgamiento de la licencia municipal, con fechas 07.04.2003 y 06.11.2003, y sobre la base de un informe emitido por el técnico municipal, se dictan sendos Decretos de la Alcaldía Presidencia, requiriendo al interesado para que solicite licencia de obra mayor, acompañada de proyecto redactado por técnico competente y con el correspondiente visado colegial.

Tercero.- Con posterioridad, y mediante Decreto de fecha 27.06.2004, se le requiere para que en el plazo de un mes proceda a demoler las obras ilegalmente ejecutadas.

Cuarto.- No obstante, y según lo señalado en el último informe remitido por el Ayuntamiento de León, *“El interesado ha procedido con fecha 27 de agosto de 2004 a la presentación de solicitud de licencia de obra para la legalización de la situación descrita, acompañada de dos proyectos redactados por Técnico competente y visados por el Colegio Profesional correspondiente... No obstante, habiéndose detectado deficiencias se está a la espera de la aportación por el interesado de la documentación que permita continuar con la tramitación del expediente de concesión de licencia urbanística que legalizará la situación de referencia...”*

Por todo ello, procedió determinar la potencial concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por ese ayuntamiento, abordando el estudio del expediente de protección de la legalidad y del expediente sancionador.

Uno y otro expediente están evidentemente conexiados y son tributarios uno del otro, pero se trata de expedientes distintos.

Por tanto, estando en tramitación el expediente de restauración de la legalidad no consta que se hubiese incoado expediente sancionador por la infracción urbanística cometida, esto es, obras iniciadas con anterioridad al otorgamiento de la licencia municipal. Cabe así recordar que el expediente sancionador tiene por fin la imposición de una sanción de naturaleza económica al infractor o infractores y ello aunque lo ilegalmente construido sea legalizable ya que edificar sin licencia o sin ajustarse a ella, aunque lo edificado sea conforme al planeamiento, es o constituye una infracción urbanística.

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

“Primero.- Que, en sucesivas ocasiones, se adopten las medidas tendentes a restaurar el orden urbanístico vulnerado incoando los correspondientes expedientes sancionadores.

Segundo.- Que, en su caso, se dé cumplimiento al requerimiento hecho al interesado, según el cuál -en el supuesto de que la licencia de obra solicitada el 27.08.2004 para legalizar la situación fuese

denegada, se procederá de conformidad con lo establecido en el art. 118.1.a de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León”.

La citada resolución fue objeto de aceptación por el Ayuntamiento de León.

En el escrito de denuncia de la cuarta queja analizada, **Q/1071/04**, se hacía referencia a la pasividad del Ayuntamiento de Marugán (Segovia) a la hora de dar cumplimiento a la resolución que esta Procuraduría formuló con fecha 01.03.2004 (Q/1936/03) en relación con la falta de incoación de expediente sancionador y de restauración de la legalidad, pese a los requerimientos de la Comisión Territorial de Urbanismo, respecto de una vivienda unifamiliar.

Admitida la queja a trámite, se remitió por ese Ayuntamiento un informe según el cual la vivienda unifamiliar fue construida sin licencia, habiéndose limitado a imponer una sanción por la infracción urbanística cometida. Asimismo, consta que, hasta la fecha, no se ha concedido licencia municipal.

A la vista de lo informado por ese Ayuntamiento, así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, procede determinar la potencial concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por el Ayuntamiento de Marugán abordando para ello, por un lado, los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico y, por otro, la prescripción y caducidad administrativa.

Analizados ya ambos puntos conviene traer a colación la STS de 19 de mayo de 1992 según la cual, “no es dable confundir lo que es medida de restauración del orden urbanístico, con lo que es medida punitiva de la conducta infractora del ordenamiento urbanístico”.

Se trata, en definitiva, de dos procedimientos íntimamente ligados, aunque con efectos distintos y vida jurídica propia e independiente. No es posible, desde el punto de vista jurídico, iniciar un procedimiento de restauración de la legalidad sin que se inicie el correspondiente procedimiento sancionador. Así lo establece claramente la Ley 5/1999, de Urbanismo de Castilla y León en su art. 114.

Por tanto, tramitado expediente sancionador no consta que se haya incoado expediente de restauración de la legalidad.

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

“Que se inicie un procedimiento de restauración de la legalidad urbanística para aquél ilícito urbanístico sobre el que no se haya producido la caducidad de la acción, con base en lo dispuesto en el art. 118 de la ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León”.

En la fecha de cierre de este informe no se ha recibido contestación por parte del Ayuntamiento.

Esta misma resolución fue la formulada en el expediente **Q/1042/04**. El motivo de esta reclamación era la inactividad del

Ayuntamiento de Briviesca (Burgos) ya que no había procedido a adoptar las medidas de protección y restauración de la legalidad urbanística respecto de la infracción cometida por una entidad mercantil, limitándose a tramitar el correspondiente expediente sancionador.

Dicha infracción consistía en la realización de un tendido eléctrico aéreo sin licencia municipal y vulnerando el planeamiento aplicable, conforme al cual, en el suelo donde se ubicaba la referida instalación, se prohíben los tendidos eléctricos aéreos.

Reconocida la existencia de una infracción urbanística, ese ayuntamiento incoa y resuelve el correspondiente expediente sancionador. Sin embargo, reconoce no haber iniciado aún expediente de restauración de la legalidad al encontrarse *sub iudice*, en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Burgos.

De la documentación obrante en esta institución se desprende que la Diputación Provincial de Burgos (tras recibir varias denuncias presentadas por el autor de la queja) remite escrito a ese ayuntamiento indicándole que en ningún caso esa postura puede propiciar la prescripción para la incoación del procedimiento.

En consecuencia, tras analizar los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico, se formuló resolución, cuyo contenido, como he indicado anteriormente, es idéntico al expuesto en la **Q/1071/04**.

Asimismo, en la fecha de cierre de este informe, no se ha recibido contestación por parte del Ayuntamiento de Briviesca.

En el expediente **Q/1484/04** el reclamante hacía alusión a la construcción, por parte del denunciado, de un muro de piedra lindante con su domicilio y una carretera comarcal en Cerezal de la Guzpeña (León). Dicho muro se ha construido, parece ser, sin la preceptiva licencia municipal y apropiándose de una franja de terreno que formaba parte de la cuneta de la citada carretera.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por el Ayuntamiento de Prado de la Guzpeña documentación al respecto. En concreto, cabe destacar la resolución por la que *“se ordena a los denunciados a demoler las construcciones e instalaciones ejecutadas sin licencia -vallado de la finca que ha sido objeto de este expediente- así como a la reposición de los bienes afectados a su estado anterior, en todo caso a su costa; e impedir de forma total y definitiva los usos a los que diera lugar”*.

A la vista de lo informado por ese ayuntamiento así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, procede determinar la potencial concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por el Ayuntamiento de Prado de la Guzpeña abordando para ello, de nuevo, los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico.

Se trata, como hemos señalado anteriormente, de dos procedimientos íntimamente ligados, aunque con efectos distintos y vida

jurídica propia e independiente. No es posible, desde el punto de vista jurídico, iniciar un procedimiento de restauración de la legalidad sin que se inicie el correspondiente procedimiento sancionador. Así lo ha establecido claramente la Ley 5/1999, de Urbanismo de Castilla y León en sus arts. 113.1 y 114.

Por tanto, tramitado el expediente de restauración de la legalidad no consta que se haya incoado expediente sancionador.

Asimismo, y dado que las obras denunciadas están situadas en plena zona de dominio público de la carretera, según se indica en el informe de la Diputación Provincial de León, no tendrá aplicación la limitación del plazo previsto en el art. 121.1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, siendo dichas infracciones urbanísticas imprescriptibles (art. 121.2 de la citada Ley 5/1999). En el mismo sentido debe tenerse en cuenta lo expuesto en el art. 346. 3 del Decreto de 29 de enero de 2004 por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León.

En virtud de todo lo expuesto, y de la documentación obrante (todo ello sin perjuicio de cualquier otra no existente actualmente en los archivos de esta Institución), se formuló la siguiente resolución:

“Que se proceda a la incoación del correspondiente procedimiento sancionador respecto al ilícito urbanístico, con base en lo dispuesto en los arts. 115.1 y siguientes de la Ley 5/1999 de Urbanismo de Castilla y León”.

En la fecha de cierre de este informe no se ha recibido contestación por parte del Ayuntamiento de Prado de la Guzpeña.

Por último, y para finalizar el estudio de este apartado, cabe destacar dos expedientes: **Q/342/03** y **Q/141/04**.

Ambas quejas fueron archivadas una vez comprobado que, por parte de las respectivas administraciones municipales, se habían puesto en marcha los mecanismos necesarios para solucionar los hechos denunciados.

En concreto, y por lo que se refiere al expediente **Q/342/03** relativo a la construcción de una nave sin licencia, el Ayuntamiento de Bustillo del Páramo (León) acordó, mediante Decreto, iniciar expediente en orden a comprobar el cumplimiento de la legislación y del planeamiento urbanístico en la correspondiente construcción.

En el expediente **Q/141/04** el reclamante se hacía referencia al retraso en la entrega de unas viviendas derivado de la no concesión de la licencia de primera ocupación (como consecuencia de la construcción de una planta que no estaba proyectada).

Al respecto el Ayuntamiento de Santovenia de Pisuerga (Valladolid) comunicó la incoación de los correspondientes procedimientos, sancionador y de restauración de la legalidad urbanística, ordenando la paralización de las obras en ejecución, con carácter inmediatamente ejecutivo.

1.2.2. Obras sin ajustarse a la licencia concedida

Según señala el Tribunal Supremo, estamos aquí ante la segunda consecuencia del carácter reglado de la licencia, que implica la sujeción del titular de la licencia otorgada “a los términos de la misma, de tal modo que única y exclusivamente podrá ejecutar aquellas obras que la licencia autoriza, cumpliendo escrupulosamente las dimensiones, características y emplazamiento de las obras autorizadas”.

En este apartado se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de las siguientes quejas.

En primer lugar, **Q/64/03**, relativa a la pasividad municipal ante la ejecución de una serie de obras no amparadas en la licencia concedida y proyecto aprobado, por parte de los propietarios de un inmueble sito en el término municipal de Fermoselle (Zamora).

Admitida la queja a trámite se iniciaron las investigaciones oportunas solicitando información tanto al Ayuntamiento de Fermoselle como a la Consejería de Cultura y Turismo.

Pasamos a continuación a sintetizar los hechos que se derivan de la documentación obrante en el expediente:

- Con fecha 18.07.01 la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de Zamora informa favorablemente el proyecto de ejecución de reconstrucción de la vivienda unifamiliar objeto de queja.

- Con fecha 06.08.01 se concede licencia de obra para reconstrucción de la citada vivienda.

- Con posterioridad, y como consecuencia de una denuncia sobre esta obra, el Ayuntamiento de Fermoselle remite documentación gráfica para su informe por la Comisión Territorial de Patrimonio. En el citado informe, de noviembre de 2002, se pone de manifiesto que las obras ejecutadas no se ajustan al proyecto. Remitiéndose informe al Ayuntamiento de Fermoselle a fin de que adopte las medidas legales oportunas de acuerdo con la legislación vigente.

- Con posterioridad, el 19 de mayo, girada visita de inspección al edificio por técnico del Servicio Territorial, se emite un informe según el cual las obras no se ajustan a la normativa aplicable.

- Con fecha de registro de entrada 14.05.03 se presenta escrito por la dirección facultativa donde se señala que aún no se ha redactado el correspondiente final de obra y que el promotor habita la vivienda con luz de obra no adecuada a la instalación ejecutada, no permitiendo la entrada en la edificación para comprobar el estado de la obra.

- Finalmente, la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural, en la sesión de 29 de julio de 2003, señala que: “el citado edificio incumple lo establecido en los arts. 31 y 9 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, así como en los arts. ...”.

- No existe constancia de que se haya tramitado procedimiento sancionador alguno relacionado con esta cuestión.

- Tampoco existe constancia de que se haya tramitado procedimiento de restauración de la legalidad urbanística.

A la vista de lo informado de las irregularidades puestas de manifiesto procedimos al estudio tanto desde el punto de vista urbanístico – abordando los cauces de reacción contra el ilícito urbanístico- como patrimonial.

En concreto, comprobada la existencia de una infracción urbanística se deben adoptar las medidas de protección de la legalidad urbanística previstas en el art. 111 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León. En este sentido, la STS de 4 de febrero de 1992 dispone que “ante el problema de una posible infracción administrativa, en general, y muy especialmente ante una de naturaleza urbanística, la administración no tiene opciones, puesto que la simple sospecha de encubridora de cualquiera de ellas, no sólo representa una dejación de sus deberes de orden público, sino hasta motivo de reprobación por la ciudadanía de carácter ético-político”.

Analizados ya los cauces de reacción frente al ilícito urbanístico, cabe señalar, desde el punto de vista patrimonial, que las entidades locales tienen la obligación de proteger y promover la conservación y el conocimiento de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural que se ubiquen en su ámbito territorial. Así, según reiterada jurisprudencia del

Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, el espíritu y finalidad de toda la normativa relacionada con la protección del patrimonio histórico, cultural y artístico es la conservación de un legado histórico artístico recibido de las generaciones anteriores con la consiguiente obligación de los poderes públicos de protegerlo y acrecentarlo para transmitirlo a las generaciones futuras.

Del informe facilitado por el Servicio Territorial de Cultura de Zamora se desprende que la actuación que se pretende realizar está incluida dentro del Conjunto Histórico, declarado Bien de Interés Cultural.

Por otro lado, la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural en sesión de fecha 29 de julio de 2003 señala que “el citado edificio incumple lo establecido..., así como en los arts. 39 y 42 de la Ley 12/2002, de 11 de julio, de Patrimonio Cultural de Castilla y León”, requiriendo al Ayuntamiento de Fermoselle para que realice las actuaciones oportunas al efecto.

No obstante, no existe constancia de que se haya tramitado procedimiento de restauración al amparo de la legislación de patrimonio histórico.

Por todo ello, se formuló la siguiente resolución al Ayuntamiento de Fermoselle:

“Primero. Que se inicie un procedimiento de restauración de la legalidad urbanística para aquellos ilícitos urbanísticos sobre los

que no se haya producido la caducidad de la acción, con base en lo dispuesto en el art. 118 de la Ley 5/1999 de Urbanismo de Castilla y León.

Segundo. Que se proceda a la incoación de los correspondientes procedimientos sancionadores respecto a los ilícitos urbanísticos sobre los que no se haya producido la prescripción de la infracción, con base en lo dispuesto en los arts. 115 y ss de la Ley 5/1999 de Urbanismo de Castilla y León.

Tercero. Que, en cumplimiento del requerimiento efectuado por la Comisión Territorial de Patrimonio, se adopten las medidas que pudieran resultar oportunas para el restablecimiento de la legalidad conculcada en el ámbito de la protección del patrimonio histórico”.

A la fecha de cierre de este informe no se ha recibido contestación por parte del Ayuntamiento.

No obstante, y por lo que se refiere a la actuación de la Consejería de Cultura y Turismo, con fecha 17-11-04 se comunica que desde el Servicio Territorial de Cultura de Zamora se ha propuesto el inicio del correspondiente expediente sancionador.

Cabe destacar una segunda queja cuyo número de referencia es **Q/1635/02.**

El motivo de la queja hacía alusión a la falta de cumplimiento de la orden de paralización decretada respecto de las obras que se estaban llevando a cabo por parte de una constructora, en Burgos.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió informe por esa Administración local.

Del citado informe se desprenden los siguientes hechos:

Con fecha 17.05.2000 se concede licencia para la construcción de 34 viviendas y apartamentos, locales y garajes.

La citada licencia queda condicionada al cumplimiento, entre otras, de las siguientes condiciones: “previamente al inicio de las obras, deberá aprobarse el Proyecto de Ejecución...”

Con posterioridad, y como consecuencia de una denuncia sobre la citada obra, el Ayuntamiento de Burgos dispone, en fecha 12.03.2001, la paralización inmediata de las obras concediendo un plazo de tres meses para que ajuste lo realizado a la licencia y proyecto aprobados o, en su defecto, presente proyecto, redactado y visado por técnico competente que recoja las modificaciones introducidas.

Con fecha 06-05-2002, la gerencia municipal de urbanismo a propuesta de la Comisión de Gobierno, resuelve aprobar el proyecto de ejecución por considerarse acorde con el proyecto básico que sirvió de base para la concesión de la licencia otorgada.

Sin embargo, y no existiendo constancia de que se haya tramitado procedimiento sancionador alguno relacionado con esta cuestión, se formuló la siguiente resolución:

“Que, en sucesivas ocasiones, se proceda a la incoación del correspondiente procedimiento sancionador con base en lo dispuesto en los arts. 115 y ss de la Ley 5/1999 de Urbanismo de Castilla y León”.

En la fecha de cierre del presente informe, aún no se ha recibido la contestación del Ayuntamiento de Burgos a la resolución adoptada.

1.2.3. Licencias ilegales

En una minoría de supuestos, según la práctica administrativa, la infracción del orden urbanístico es cometida por la propia administración. El paradigma es el acto de concesión ilegal de licencia.

En este apartado se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de las siguientes quejas: **Q/841/04, Q/449/04 y Q/1842/04.**

En la primera de ellas se hacía alusión a la disconformidad con la concesión de una licencia de obra para la instalación de un ascensor en un edificio, en León. Contra el acuerdo de concesión de licencia se interpuso recurso de reposición, con fecha de registro de entrada en el Ayuntamiento de León el 24 de febrero de 2004. Dicho recurso aún no ha sido resuelto y notificado.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió un informe por esa Administración local.

Pasamos a continuación a sintetizar los hechos que se derivan de la documentación obrante en el expediente:

1. La Comisión Municipal de Gobierno, en sesión ordinaria celebrada el día 15 de abril de 2003 se acordó: “la procedencia de revisar de oficio, por nulidad, la resolución de la Comisión de gobierno de 4 de diciembre de 2001, por la que se concedió licencia para instalación de un ascensor, siguiendo el trámite establecido en el art. 102 LRJ-PAC, resolviendo igualmente la suspensión de la ejecución del acto, puesto que la misma podría causar perjuicios de difícil reparación (demoler lo construido con el correspondiente coste económico, tanto para la comunidad de propietarios, como para el propio ayuntamiento, si se derivase responsabilidad del mismo).

2. En el informe de los técnicos municipales de fecha 24 de noviembre de 2003 se señala que *“el proyecto presentado incumpliría con las exigencias de la normativa urbanística. Por otra parte, el proyecto si estaría de acuerdo con la propuesta aprobada por la corporación municipal de fecha 14 de noviembre de 2003, sobre las condiciones que deberán reunir los patios de parcela y luces rectas, así como las dimensiones de las escaleras de los edificios cuando se efectúen este tipo de reforma y adaptaciones en los inmuebles para instalar ascensores”*.

3. La Comisión Municipal de Gobierno, en sesión celebrada el día 25 de noviembre de 2003, acordó otorgar licencia de obras a la representante de la comunidad de propietarios del edificio objeto de queja.

4. Con fecha 26 de noviembre de 2003 se solicita licencia de instalación de ascensor. Asimismo, el Servicio de Gestión de Obras y Urbanismo, en cumplimiento de lo establecido en el art. 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre comunica que el 26.11.2003 ha tenido entrada en ese servicio petición relativa a la licencia para instalar ascensor.

5. Con fecha 27 de noviembre de 2003, ese Ayuntamiento, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre solicita acreditar documentalmente la condición de representante de la comunidad de propietarios.

6. Con fecha de registro de entrada en el Ayuntamiento de León el 4 de diciembre de 2003 la representante de la comunidad de propietarios expone, cito textualmente *“que la representación de la comunidad de propietarios que debo presentar para el nuevo expediente ya fue presentada para el nº de expediente que tenía anteriormente y que no se ha producido ninguna modificación ni cambio en ella”*.

7. Que la Comisión de Gobierno, en sesión extraordinaria celebrada el día 30 de diciembre de 2003, acuerda declarar nulo de Pleno derecho el acuerdo adoptado por la Comisión de Gobierno el 16 de enero de 2001, al incurrir en el supuesto contemplado en el art. 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre”.

A la vista de lo informado por ese Ayuntamiento así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, procede determinar la potencial concurrencia de irregularidades de la actuación desarrollada por el Ayuntamiento de León abordando para ello las siguientes cuestiones:

Antes de realizar cualquier consideración, esta Institución quiso dejar constancia de la importancia que tiene eliminar barreras arquitectónicas en las construcciones para garantizar la accesibilidad a los inmuebles.

Sin embargo, la supresión de barreras no debe ir en detrimento de otras cuestiones de importancia en las edificaciones, como son las referidas a las condiciones básicas de la edificación. Las condiciones de seguridad y protección de las construcciones exigen garantizar el cumplimiento de la normativa de protección contra incendios, para garantizar una adecuada seguridad en la evacuación de las viviendas.

En cualquier caso, el objeto de nuestra intervención es comprobar si la licencia de obras para instalar el ascensor se ajusta a la legalidad. Así, la instalación del ascensor requiere una licencia de obras del Ayuntamiento para comprobar su adecuación con la legalidad urbanística. Quedan al margen las relaciones que existen entre los distintos propietarios del edificio, que deben regularse conforme a la Ley de Propiedad Horizontal.

La administración ejerce un control preventivo, por medio de las licencias urbanísticas, de los diferentes actos y usos de edificación

previstos por sus promotores. Estos instrumentos de intervención son actos reglados sobre los que no caben juicios de oportunidad. La administración carece de margen o de libertad de apreciación y debe limitarse a comprobar si la actividad solicitada es o no conforme a las normas aplicables. Este carácter reglado de las licencias se ha manifestado desde la Sentencia de 31 de octubre de 1978 en el sentido de “tener que denegar las licencias de obras que se opongan a las disposiciones urbanísticas, y tener que conceder las que se acomoden”. Por ello nada tiene que ver con argumentos de oportunidad o con las relaciones jurídicas particulares de los propietarios.

Entre los motivos de denegación está la disconformidad con el ordenamiento urbanístico, legislación del suelo o planeamiento municipal, así como el incumplimiento de las normas técnicas de edificación, habitabilidad o accesibilidad en los edificios.

En ese sentido, el ayuntamiento debe verificar la adecuación urbanística del proyecto y el cumplimiento, entre otras, de las normas básicas de edificación. A este respecto constan, entre otros, los siguientes informes emitidos por los arquitectos municipales:

1. Informe de fecha 3 de mayo de 2000, en el que se señala: “...*con la construcción del recinto para el ascensor en el patio del edificio, se incumplen las exigencias del art. 66 de las NU, por lo que se estima la denegación de la licencia solicitada*”.

2. Informe de fecha 16 de abril de 2004 “... *la referida instalación no se ajusta a las limitaciones de distancias de las luces rectas*”.

establecidas en el art. 66 de las NU, si bien, si estaría de conformidad con la propuesta aprobada por la corporación municipal de fecha 14.11.2003”.

A todo lo anteriormente expuesto hay que añadir que, según consta en la documentación obrante en esta Institución, la Comisión de Gobierno, en sesión ordinaria celebrada el día 15 de abril de 2003, acordó *“por la Corporación se resuelve la procedencia de revisar de oficio la licencia, resolviendo igualmente de conformidad con el art. 104 de dicha Ley, la suspensión de la ejecución del acto, puesto que la misma podría causar perjuicios de difícil reparación...”*.

El art. 104 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de RAJ-PAC, permite a la administración suspender la eficacia de un acto mientras dura el procedimiento de revisión si con su ejecución se pudieran causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

En concreto, el 30 de diciembre de 2003, el Pleno municipal, en sesión extraordinaria, acordó declarar nulo de Pleno derecho el acuerdo de 16 de enero de 2001. No obstante, en este intervalo de tiempo, estando suspensa la eficacia del acto autorizador, se otorgó licencia para la instalación del ascensor con fecha 25 de noviembre de 2003.

Por otro lado, cabe señalar que el procedimiento de otorgamiento de licencia ha de ajustarse a lo prevenido en la legislación de régimen local, iniciándose el procedimiento a instancia de parte. Llama por tanto la atención a esta Procuraduría que solicitada la licencia con fecha 26 de

noviembre de 2003, se concediese el día anterior -25 de noviembre de 2003-.

Asimismo las licencias se otorgan o, en su caso, se deniegan, de acuerdo con la ordenación urbanística aplicable, según las previsiones contenidas en las leyes, planes de ordenación urbana, programas de actuación urbanística y normas complementarias y subsidiarias del planeamiento. La ordenación urbanística aplicable debe ser la vigente al tiempo de la solicitud de la licencia cuando la resolución se dicte fuera del plazo establecido al efecto, o la vigente en el momento de la resolución cuando se dicte dentro de tiempo. Así, la Comisión de Gobierno, en sesión ordinaria celebrada el día 25 de noviembre de 2003 y, a la vista de la propuesta aprobada el 14 de noviembre de 2003, acordó conceder licencia para instalar el ascensor.

El Pleno municipal, el 14.11.2003, acordó incorporar en las NU del documento de revisión del plan general, en los artículos concordantes que regulan las materias sancionadas en el plan vigente en los arts. 66 y 71, una serie de determinaciones en orden a flexibilizar la interpretación de la normativa existente en materia de instalación de aparatos elevadores. Al respecto, debe tenerse en cuenta que la revisión del Plan General de Ordenación Urbana fue aprobada definitivamente mediante orden FOM/1270/2004, de 4 de agosto. En consecuencia, cuando se otorgó la licencia no había sido aprobado el nuevo plan general, constando un

informe técnico en el que expresamente se indicaba que el proyecto incumplía con las exigencias de la normativa urbanística.

La aprobación definitiva es el acto resolutorio que culmina el procedimiento de aprobación de los planes, entrañando tal acto decisorio un doble control de legalidad –al comprobar la adecuación del plan propuesto al ordenamiento urbanístico, tanto en el aspecto jurídico formal como material- y de oportunidad –al garantizar así la coordinación entre la actuación de la Administración local y las restantes administraciones públicas-. En definitiva, es el único acto que otorga virtualidad al plan. A análogas conclusiones hay que llegar en lo que respecta a las modificaciones del planeamiento.

En efecto, los planes serán ejecutivos y entrarán plenamente en vigor al día siguiente de la publicación de su acuerdo de aprobación definitiva en el *BOP*, quedando los particulares, al igual que la administración, obligados al cumplimiento de las disposiciones sobre ordenación urbana contenidas en la legislación urbanística aplicable y en los planes aprobados con arreglo a la misma.

Así pues, la actividad administrativa de intervención -también llamada de policía-, se concibe como el conjunto de medidas que la administración utiliza al objeto de que los actos, tanto de los particulares como de las personas jurídicas, se efectúen dentro del marco del interés general.

El incumplimiento de las previsiones legales, tanto por acción como por omisión, significa una alteración del ordenamiento jurídico que no puede dejar indiferentes a quienes, por razón de su competencia, tienen la obligación de velar por dicho cumplimiento.

Toda actuación que contradiga la ordenación urbanística vigente puede dar lugar a dos tipos diferentes de medidas por parte de la administración.

El primer grupo de estas medidas es el dirigido a la restauración del orden jurídico infringido y de la realidad física alterada por la actuación ilegal; es la denominada “acción de restauración de la legalidad urbanística”. El segundo grupo es el dirigido a la determinación de las responsabilidades en que hayan podido incurrir los autores de las actuaciones ilegales y a la sanción de las mismas; es la conocida como “acción sancionadora”.

Se trata, por lo tanto, de dos procedimientos íntimamente ligados, aunque con efectos distintos y vida jurídica propia e independiente.

No obstante, con relación a las vulneraciones del ordenamiento urbanístico cabe establecer una primera distinción, partiendo del origen de las mismas según se encuentre en una u otra parte de la relación jurídico-administrativa, es decir, en el administrado o en la propia administración. Distinción ésta que está claramente recogida en la LUCYL, cuando dedica los arts. 113, 114 y 118, entre otros, al comportamiento de los

administrados y los arts. 116.1 a) y 119 a actuaciones de la administración, en ambos casos con menoscabo del orden urbanístico establecido.

En el caso concreto que nos ocupa el origen está en una conducta incorrecta de la propia administración, razón por la cual habrá que tener en cuenta los arts. 116.1.a) y 119 de la Ley de Urbanismo así como los arts. 348 y 361 del Decreto 22/2004, de 29 de enero. Ahora bien, analizados estos preceptos, y tal como se encarga de precisar la STTS de 14 de marzo de 1990 “Un nuevo planeamiento podrá producir el efecto de que se deje sin efecto una demolición acordada conforme a la anterior normativa urbanística en el supuesto de que las obras de que se trate estén amparadas por la nueva regulación, pues no tendría sentido destruir algo para después construir lo mismo por estar permitido por el ordenamiento urbanístico. Sin embargo, el nuevo planeamiento no puede producir el efecto de que se dejen sin efecto sanciones amparadas por el anterior ordenamiento pues por imperativo de la Ley del Suelo las construcciones origen de la sanción de que se trate debieron acomodarse al anterior planeamiento”.

La obligación de resolver de las administraciones públicas constituye un instrumento jurídico consustancial con un correcto funcionamiento de las diferentes administraciones que conviven en nuestro sistema jurídico, de acuerdo con el principio de eficacia proclamado, al más alto nivel normativo, en el art. 103.1 CE y en el art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, así como con el criterio de eficiencia y servicio a los ciudadanos recogido en el art. 3.2 de la última de las normas citadas.

Desde un punto de vista temporal, el cumplimiento de la obligación señalada por los sujetos públicos debe llevarse a cabo, como no podía ser de otra forma, dentro de unos plazos que al efecto se establecen en el ordenamiento jurídico, plazos que, tal y como dispone el art. 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, obligan a las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas competentes para la tramitación de los asuntos.

En este sentido hay que tener en cuenta que, de acuerdo con el art. 117.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el plazo para dictar y notificar la resolución del recurso será de un mes, transcurrido el cual sin resolución expresa se entiende desestimado. No obstante, el art. 43.4 de la citada Ley al regular la obligación de la administración de dictar resolución expresa permite que la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo no se vincule al sentido del silencio.

Por último, conviene señalar que el silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser un instituto jurídico normal, sino la garantía que impida que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando su administración no atiende eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado.

En virtud de todo lo expuesto, se formuló resolución al Ayuntamiento de León, cuya respuesta, en la fecha de cierre del presente informe, aún no se ha recibido.

Por su parte, en el expediente **Q/449/04** se hacía alusión a la disconformidad con la concesión de licencia para la construcción de una marquesina en una vivienda sita en Aguilar de Campoo (Palencia), cuestión ésta que se puso de manifiesto en reiteradas ocasiones a ese ayuntamiento. En la sesión celebrada el 16-03-2004 la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Aguilar de Campoo acuerda que: *“se trata de una construcción que no puede ser considerada legal, por lo que procede la apertura de un expediente de retirada de la instalación de la marquesina realizada”*. No obstante y según manifiesta el denunciante a fecha de 9 de junio, *“aún no se ha procedido a la retirada de la marquesina”*.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por esa Administración local un informe adjuntando una serie de documentos. En el citado informe se señala que *“la retirada de la marquesina no se ha efectuado”*.

A la vista de lo informado, así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, se comprueba la concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por ese Ayuntamiento. En concreto, se abordaron las siguientes cuestiones:

La licencia para construir cualquier edificación es una autorización simple, puntual, de carácter real y de naturaleza reglada. Esta última es, sin duda, su característica más llamativa. A la hora de decidir sobre su otorgamiento la administración carece, en efecto, de toda libertad de acción, debiendo ceñirse estrictamente a la comprobación de la

conformidad o disconformidad de la actividad proyectada por el solicitante con las disposiciones aplicables, a las que en todo momento debe ajustarse.

No obstante, y para el caso que nos ocupa, la licencia concedida para la instalación de una marquesina en la citada vivienda se otorgó con carácter de precario.

Las licencias a precario son aquellas que habilitan a un particular para el ejercicio de una actividad tras comprobar las condiciones necesarias para ello, pero única y exclusivamente en tanto en cuanto la Administración no declare la extinción de la eficacia habilitante del título por concurrir un interés público prevalente que exija el cese de la actividad.

La línea jurisprudencial predominante (STS 7 de noviembre de 1985, 16 de marzo de 1988, 21 de julio de 1994, entre otras) ha señalado que lo importante para el otorgamiento de este tipo de licencias no es la mera manifestación por parte del administrado de su aceptación del futuro derribo de la edificación sin compensación, sino el carácter verdaderamente provisional de la construcción que se pretende llevar a cabo. Y ese carácter provisional de la edificación deberá determinarse en función de las circunstancias concurrentes, entre las que tiene especial relevancia la estructura más o menos sólida de la edificación, la vocación de permanencia y el coste económico de la construcción. Así, el Tribunal Supremo, ha entendido que no puede otorgarse licencia a precario para edificaciones realizadas con materiales con vocación de permanencia. Por el contrario, sí considera adecuado el otorgamiento de estas licencias para

usos o actividades que requieren instalaciones desmontables o de escasa entidad constructiva.

El particular autorizado desarrolla una actividad legítima y amparada por un título mientras no concorra un interés público prevalente y dicha concurrencia sea declarada formalmente por la administración pero, desde el primer momento y por el propio contenido del título habilitante, carece de derecho a continuar realizando la actividad a partir del momento en que tenga lugar esa declaración de la administración. La provisionalidad y la falta de permanencia son, por tanto, inherentes a la actividad cuya realización resulta habilitada por el título en que consiste la licencia a precario. Dichas notas características no concurren en este tipo de construcción –marquesina o porche- adosada a la fachada de la vivienda y a que, según la documentación obrante en esta institución, consta de pilares y tejado.

Ahora bien, para que se produzca la extinción de la licencia a precario es necesario que la administración dicte un acto posterior. El acaecimiento del evento previsto como causa de extinción del acto no determina por sí solo, y de forma automática, la cesación de efectos, sino que es necesaria una declaración de la administración de la concurrencia del evento y de la consiguiente extinción del acto.

En este sentido conviene traer a colación lo expuesto anteriormente ya que su conexión con el tema que nos ocupa permitirá un mejor

entendimiento del contenido de la parte dispositiva de esta resolución. De la documentación remitida por ese ayuntamiento se desprende lo siguiente:

1. Con fecha 29 de mayo de 2001 se solicita licencia para la construcción de un porche adosado a la fachada de la citada vivienda. Dicha solicitud es desestimada porque *“el área no edificada de la parcela constituye un espacio libre de uso privado equiparable a un patio libre y el propio carácter de estos espacios que determina el Plan General de Ordenación Urbana de Aguilar de Campoo, es que sean libres de edificación, aunque admita una pequeña edificabilidad de 0,05m²/2. Igualmente la construcción pretendida afectaría a la configuración arquitectónica y a la composición estética del conjunto de la urbanización”*. En este mismo sentido, obran dos informes de la secretaria señalando que no procede el otorgamiento de la licencia solicitada por carecer el suelo de edificabilidad.

No obstante, solicitada de nuevo la licencia el día 2 de julio de 2003, y con informe desfavorable emitido por el técnico municipal, la Comisión de Gobierno, en sesión celebrada el 22 de julio de 2003, concedió licencia para la construcción de una marquesina con carácter de precario mientras dicha vivienda sea propiedad de personas minusválidas. Asimismo se señala que se concedió con carácter de excepcionalidad en atención a las especiales circunstancias que se dan en los solicitantes.

Tras reiterados escritos solicitando al Ayuntamiento de Aguilar de Campoo la eliminación de la marquesina, en sesión celebrada el 16 de

marzo de 2004, la Junta de Gobierno Local acordó que *“dado que se trata de una construcción que no puede ser considerada legal, procede la apertura de un expediente de retirada de la instalación de la marquesina realizada”*.

No obstante, y según la última información disponible, la citada marquesina aún no ha sido retirada.

En atención a los argumentos jurídicos expuestos, así como a lo dispuesto en el art. 62.1 f) de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se formuló la siguiente resolución:

“Que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de RAJ-PAC, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, se proceda a la revisión de oficio del acuerdo adoptado por la Comisión de Gobierno, en sesión de fecha 22 de julio de 2003, por el que se concedió licencia para la construcción de la marquesina”.

La resolución indicada fue objeto de aceptación por parte del Ayuntamiento de Aguilar de Campoo.

Por último, en el expediente **Q/1842/04** se procedió al archivo del mismo una vez comprobado que, por parte de la administración, se habían puesto en marcha los mecanismos necesarios para solucionar los hechos denunciados.

El motivo de esta queja era la disconformidad con el acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Bocigas (Valladolid) concediendo licencia de obra para modificación de vallado y construcción de cochera con informe desfavorable del arquitecto.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por ese Ayuntamiento un informe según el cual: *“revisada toda la documentación, y reconocido el error, procede que el Pleno de este ayuntamiento, adopte todas las medidas necesarias para restablecer la legalidad urbanística infringida, e iniciar el procedimiento correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en la LRJAPyPAC”*.

1.2.4. Órdenes de ejecución

El propietario ha de cumplir con el deber de mantener su inmueble en las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público y, al mismo tiempo, la administración ha de cumplir con el suyo propio de vigilar la cumplimentación de aquél.

Así una STS de 17 de junio de 1991 afirma que “en el ámbito urbanístico la administración está habilitada para intervenir en la actividad de los administrados, no solo en la fase de construcción de los edificios sino, también, a lo largo de toda la vida de éstos con la finalidad de garantizar su permanencia en buenas condiciones”.

En este apartado se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de las siguientes quejas.

En el expediente **Q/1934/03** el reclamante denunciaba el incumplimiento de lo preceptuado en la ley sobre los deberes legales de uso, conservación y rehabilitación.

Admitida la queja a trámite, se remitió informe por el Ayuntamiento de Marugán (Segovia). En él se señala que “*se comunica a los propietarios de las parcelas sus obligaciones*”, remitiéndonos copia de un modelo tipo que, copiado textualmente dice:

«El art. 21 del capítulo III del TR Ley del Régimen del Suelo y Ordenación Urbana dice “Los propietarios de toda clase de terrenos y construcciones deberán destinarlos efectivamente al uso en cada caso establecido por el planeamiento urbanístico y mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público”.

Como quiera que la parcela de su propiedad está sin vallar y sin ninguna seguridad en cuanto a peligro de incendios por falta de limpieza, sirviendo en algunos casos de escombrera al alcance de desaprensivos, este ayuntamiento le insta a que, en un plazo no superior a tres meses, valle y limpie dicha parcela de acuerdo con lo establecido en el ya mencionado art. 21, previa la correspondiente licencia de obras».

En primer lugar se indicó que el citado art. 21 del TR de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana está derogado de conformidad con lo establecido en la disposición derogatoria de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, debiendo hacerse referencia al art. 19 de la Ley 6/1998.

El deber de conservación es uno de los deberes que integran el estatuto jurídico de la propiedad establecido hoy, con carácter básico, en el título II, capítulo II de la Ley del Suelo 6/1998. En el caso de que los propietarios no ejecuten las obras de conservación por propia iniciativa, deberán ser compelidos a ello por la administración mediante el ejercicio de uno de los medios de practicar la intervención administrativa en la actividad de los interesados: la orden individual constitutiva de mandato prevista en los arts. 84.1.c) LRBRL y 5.c) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

Ahora bien, en el supuesto de que la orden no sea cumplida voluntariamente por el interesado, lo cual ocurrirá cuando transcurrido el plazo concedido para la ejecución de las obras no las hubiese realizado, la administración actuante procederá a la iniciación del expediente sancionador, con imposición de multa, en cuya resolución, además, se requerirá al propietario para que ejecute la orden efectuada que, de no cumplirse, se llevará a cabo por la administración requirente, con cargo al obligado. En consecuencia, comprobado que los propietarios no ejecutan las obras de conservación por propia iniciativa, no basta con que el

ayuntamiento dicte la correspondiente orden- notificando el modelo anteriormente transcrito-, sino que debe verificar su cumplimiento y, en caso de que el obligado no atienda a la orden, continuar con el procedimiento hasta la ejecución subsidiaria del acto.

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

“Que se verifique el cumplimiento de las órdenes de ejecución y, en caso de que el obligado no atienda a la orden, que se continúe el procedimiento hasta la ejecución subsidiaria del acto”.

La resolución indicada fue objeto de aceptación por parte del Ayuntamiento de Marugán.

En los expedientes **Q/2256/03** y **Q/426/04** se consideró oportuno formular resoluciones a las respectivas administraciones locales, en atención a los argumentos jurídicos que a continuación se exponen: órdenes de ejecución de obras y falta de ejecución forzosa.

1. Las órdenes de ejecución de obras.

En el ámbito urbanístico, la Administración local está habilitada para intervenir en la actividad de los administrados, no sólo en la fase de construcción de los edificios, sino también a lo largo de toda la vida de éstos con la finalidad de garantizar su permanencia en buenas condiciones.

En efecto, tal y como ha puesto de manifiesto reiterada jurisprudencia del TS (STS 10.06.91, 17.06.91 y 12.09.97 entre otras), nuestro ordenamiento da lugar, en lo que ahora importa, a una definición

del contenido normal del derecho de propiedad del que forman parte auténticos deberes, como son los de mantener los edificios en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público y, ello, con la finalidad de evitar riesgos a personas y cosas y peligros para la higiene y, también, para el sostenimiento de lo que se ha llamado la “imagen urbana”.

Resulta así claro que, dentro del contenido normal del derecho de propiedad inmobiliaria, se integra un deber legal, un deber urbanístico del propietario cuyo contenido es el ya mencionado y, para cuya exigencia, está perfectamente habilitada la Administración pública.

Así las cosas, las órdenes de ejecución se configuran como un instrumento que sirve a un fin público, cual es evitar que del estado físico de las construcciones o edificaciones puedan resultar riesgos para las personas y para las cosas y/o peligros para la higiene y para el sostenimiento y mantenimiento de la imagen urbana.

2. La falta de ejecución forzosa.

El art. 95 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que “las administraciones públicas, a través de sus órganos competentes en cada caso, podrán proceder, previo apercibimiento, a la ejecución forzosa de los actos administrativos”. La utilización de la expresión “podrán proceder” no debe inducir a pensar que la administración es libre para decidir si ejecuta o no forzosamente un acto administrativo: dicha frase manifiesta la habilitación de la potestad de ejecución, pero no el carácter discrecional del ejercicio de la misma. En este precepto hay un apoderamiento, ciertamente,

pero también un encargo conectado con la propia ejecutividad y obligatoriedad de los actos administrativos, que alcanza tanto al destinatario del acto como a la propia administración. No puede ignorarse que el cumplimiento, sea voluntario o forzoso, constituye el punto final del proceso de ejecución administrativa de la ley; éste tiene lugar a través de la actividad formalizada de la administración y, por ello mismo, se dota al acto administrativo de aquella ejecutividad y a la administración de sus poderes de compulsión. Si estos no se ejercen, lo mismo que por el incumplimiento del obligado rebelde, dicho proceso ejecutivo queda interrumpido. Y, con ello, son vulnerados los principios de legalidad, seguridad jurídica y eficacia de la acción administrativa.

En esto se ve, precisamente, que la administración nunca es titular de situaciones jurídicas exclusivamente activas. Debido a su posición institucional, la administración se encuentra inmersa siempre en una situación mixta de poder-deber, de medios y fines, que conforman las funciones legales que tiene encomendadas. Sólo con esto, ya sería posible deducir un deber genérico de ejecutar forzosamente los actos administrativos que derivaría de la propia noción de competencia administrativa.

Con no poca frecuencia, la actividad administrativa, al tiempo que realiza el interés público conforme a los objetivos legalmente predeterminados, viene a satisfacer o componer intereses particulares. Es por eso que, algunos actos administrativo, al tiempo que se dirigen contra

determinados sujetos, reconocen a favor de otros determinados intereses o derechos cuya satisfacción sólo se logra a través del cumplimiento del obligado. Siendo esto así, parece difícil negar que los beneficiarios del acto administrativo puedan exigir de la administración, responsable última de la ejecución del acto administrativo, la adopción de los medios de fuerza necesarios para compeler al rebelde al cumplimiento.

El objeto del expediente **Q/2256/03**, el objeto del expediente era la pasividad municipal en relación con el estado de ruina en que se encontraba una vivienda sita en La Vid de Gordón (León), pese al acuerdo adoptado por la Comisión de Gobierno en sesión celebrada el 07.02.2002.

Admitida la queja a trámite se procedió por esta institución a solicitar información relacionada con la problemática que constituía el objeto de aquella.

De la información proporcionada por el Ayuntamiento de La Pola de Gordón, en atención a nuestra solicitud, se desprendían los siguientes antecedentes de hecho:

1. Con fechas 3 de julio de 1999 y 16 de agosto de 2001 se dirigen escritos al Ayuntamiento de La Pola de Gordón poniendo de manifiesto el progresivo estado de ruina en el que se encontraba una casa, situada en La Vid de Gordón, y solicitando que se adoptaran las medidas oportunas.

2. La Comisión de Gobierno en sesión celebrada el día 7 de febrero de 2002 requiere al propietario para que, en un plazo de 60 días, realice una serie de obras.

3. Con posterioridad a este acuerdo consta un informe de la policía local de fecha 12 de marzo de 2002 en el que se pone de manifiesto que se ha producido un cambio de titularidad y , que habiéndose puesto en contacto con el nuevo propietario, éste rehusa la notificación.

4. Desde esa fecha (12 de marzo de 2002) hasta el 12 de mayo de 2004 el Ayuntamiento de La Pola de Gordón no ha adoptado ninguna medida.

5. No obstante, analizado el acuerdo adoptado por la Comisión de Gobierno en sesión celebrada el día 12 de mayo de 2004, llama la atención que su contenido es idéntico al adoptado en la sesión celebrada el 7 de febrero de 2002.

Como acto administrativo, la orden de ejecución habrá de regirse por las normas procedimentales aplicables por la administración que la dicte. Dentro de los actos de instrucción del procedimiento tendrán especial trascendencia los informes técnicos, concretamente los municipales que han de servir de base y fundamento a la decisión de la autoridad que ordene la conservación.

El contenido de los informes emitidos por los técnicos municipales debe partir de la identificación del inmueble, señalándose las obras que

sean necesarias para su conservación. Por tanto, entendemos que el acuerdo adoptado el 12 de mayo de 2004 por el que se requiere al propietario para que proceda a la realización de una serie de obras no puede dictarse sobre la base de un informe emitido el 12 de marzo de 2002, es decir, transcurridos más de dos años, debido a que las condiciones atmosféricas, entre otras, han podido afectar a la estructura del edificio.

Asimismo, el art. 321 del Reglamento de urbanismo señala que “las órdenes de ejecución deben dictarse previa audiencia a los propietarios afectados”. En concreto, si analizamos los dos acuerdos adoptados por la Comisión de Gobierno en sesiones celebradas el 7 de febrero de 2002 y el 12 de mayo de 2004, se llega a la conclusión de que estamos ante meros actos de trámite, razón por la cual se hizo referencia al art. 44 de la Ley 30/1992.

Con fundamento en la argumentación jurídica expuesta se formuló la siguiente resolución:

“Primero.- Que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de RAJ-PAC, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, se dicte resolución declarando la caducidad del acuerdo adoptado por la Comisión de Gobierno en sesión celebrada el día 7 de febrero de 2002 y ordenando el archivo de las actuaciones.

Segundo.- Que, de conformidad con lo establecido en el art. 321 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el

Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, se dicte la correspondiente orden de ejecución previo informe de los servicios técnicos y jurídicos municipales.

Tercero.- Que, durante la tramitación del correspondiente expediente, el Ayuntamiento adopte las medidas necesarias para mantener la vivienda en condiciones de seguridad.

Cuarto.- Que, en el supuesto de incumplimiento de la orden de ejecución, el ayuntamiento acuerde su ejecución subsidiaria o la imposición de multas coercitivas, en ambos casos hasta el límite del deber legal de conservación y previo apercibimiento al interesado.

Quinto.- Que, en caso de que exista peligro inminente de daños a personas o bienes, se cumpla de modo inmediato la orden de ejecución, debiendo el ayuntamiento optar por la ejecución subsidiaria, tal y como dispone el art. 322.1 del Decreto 22/2004, de 29 de enero”.

La citada resolución fue objeto de aceptación por el Ayuntamiento de La Pola de Gordón.

En el expediente **Q/426/04**, se hacía alusión a la existencia de un solar sito en el término municipal de San Andrés del Rabanedo (León) en el que, pese a los requerimientos de ese Ayuntamiento, no se había procedido a la limpieza y vallado del mismo, originando una serie de perjuicios para el vecindario.

Admitida la queja a trámite se comprobó que, tras varios requerimientos efectuados por ese Ayuntamiento, el último, en concreto, mediante el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 31 de marzo de 2004, el propietario no había llevado a cabo voluntariamente el cumplimiento de la orden de ejecución.

No obstante, el ayuntamiento podrá llevarla a cabo a través del procedimiento de ejecución subsidiaria. Así se reconocía en el art. 10 del Reglamento de disciplina urbanística de 1978, declarado vigente por el Decreto autonómico 223/1999, de 5 de agosto hoy art. 322 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León- y en el art. 106.4 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León.

Existe, pues, una verdadera responsabilidad compartida –de la administración y del propietario- en la conservación de los inmuebles, solares etc. y, consecuentemente, en la compensación de los eventuales perjuicios que la defectuosa cumplimentación de ese deber comporte.

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

“Que, en el caso de que se haya incumplido el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día treinta y uno de marzo de dos mil cuatro, se proceda, por parte del Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo, a su ejecución subsidiaria o a la imposición de multas coercitivas. En ambos casos, hasta el límite del deber legal de conservación y previo

apercibimiento al interesado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 106.4 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León y en el art. 322 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León todo ello teniendo en cuenta que las multas coercitivas son independientes de las sanciones que se impongan por las infracciones urbanísticas derivadas del incumplimiento de las órdenes de ejecución y compatibles con las mismas”.

La resolución indicada fue objeto de aceptación por parte del Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo.

Por último, el expediente **Q/1119/04** se archivó una vez comprobado que, por parte de la administración, se habían puesto en marcha los mecanismos necesarios para solucionar los hechos denunciados.

El motivo de la citada queja era la existencia de una casa en ruinas, sita en Melgar de Arriba (Valladolid). Según manifestaba el denunciante, ese Ayuntamiento publicó un bando “*obligando a tapiar esos solares*” sin que hasta el momento se hubiera adoptado ninguna medida.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna, consta que dicho solar cumplía las obligaciones que la Ordenanza de limpieza y vallado de solares y ornato y seguridad de las construcciones establece para los propietarios de los solares.

1.2.5. Ruina

El concepto legal de ruina edificatoria en el ámbito administrativo se enmarca en el concepto más genérico del deber de conservación de las edificaciones, que obliga a sus propietarios a mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público. Dicho deber tiene como límite la declaración o situación del edificio en ruina.

El Tribunal Supremo, considera la declaración en situación de ruina como el reconocimiento jurídico de un hecho objetivo. Fundamenta su posición en que la declaración de ruina es el resultado del ejercicio de las facultades de policía reconocidas a la Administración local para garantizar la seguridad de las personas y las cosas de la colectividad vecinal.

En este apartado se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de las siguientes quejas: **Q/1770/01, Q/1733/03, Q/8585/04 y Q/1199/04.**

El expediente **Q/1770/01** aludía a la falta de cumplimiento del acuerdo del Pleno de fecha 21.04.1998 a través del cual se declaraba la ruina de unos edificios ubicados en el término de Cubo de La Solana (Soria) y se concedía un plazo de 90 días a los propietarios para proceder a su demolición señalándose, además, que en el caso de incumplimiento de lo ordenado se procedería a la ejecución subsidiaria por parte del Ayuntamiento.

Admitida la queja a trámite se remitieron por el Ayuntamiento de Cubo de La Solana varios informes en los que se ponía de manifiesto que, hasta que no se llevara a cabo alguna obra pública, no procederían a la ejecución de la orden de derribo, puesto que de otra forma el coste sería excesivo para la hacienda municipal y de cobro subsidiario imposible.

A la vista de lo informado, así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, se estimó oportuno formular una resolución al Ayuntamiento de Cubo de La Solana con fundamento en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

La ejecución forzosa de los actos administrativos supone la potestad de la administración que los dictó de imponer su cumplimiento, incluso por la fuerza (ejecutoriedad). Pero para ello es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos ineludibles como son la existencia de un título de ejecución de un acto o resolución que lo imponga y la notificación de la resolución de la orden de ejecución al obligado.

La ejecución subsidiaria viene regulada en el art. 98 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Consiste en que el acto administrativo –la orden de ejecución del derribo- sea ejecutada por persona distinta a la obligada. La ejecución subsidiaria de la orden de demolición puede llevarse a cabo, bien directamente por la administración a través de sus propios servicios o bien puede ser encomendada a un tercero. En ambos casos, el coste deberá ser asumido por el obligado. Para que la orden de ejecución -

la demolición de las edificaciones- pueda ser ejecutada por vía subsidiaria es preciso el previo cumplimiento de unos requisitos básicos:

1. La identificación y concreción de las obras a ejecutar, lo que demanda la existencia de un presupuesto, estudio o proyecto previo que las contenga, describa y cuantifique.

2. El previo apercibimiento, otorgando plazo para ello, plazo que ha de ser suficiente y adecuado a la entidad, en este caso, de los derribos.

3. Ha de fijarse la cuantía de los gastos que la ejecución subsidiaria comporta, notificándose a los propietarios y dándoles audiencia.

Así las cosas, si el Ayuntamiento no dispone de medios para proceder a la ejecución subsidiaria deberá encomendar a una empresa, a un tercer ajeno a él, la ejecución de los derribos mediante el correspondiente contrato.

Ello no es obstáculo para que la corporación local, si no dispone de medios adecuados para ello, solicite la ayuda y colaboración de otra administración, que podrá prestarle los medios personales y materiales, pero lo que no puede hacer es delegar la potestad de ejecución de los actos dictados por ella. Las potestades administrativas son inalienables. En este sentido se pronuncia el art. 36.1.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

En atención a los argumentos jurídicos expuestos, se estimó oportuno formular la siguiente resolución:

“Que se adopten, con la mayor brevedad posible, las medidas pertinentes para cumplir el acto administrativo dictado, esto es, la orden de demolición de las obras objeto de la queja”.

La resolución indicada fue objeto de aceptación por parte del Ayuntamiento.

El objeto del segundo de los expedientes citados, **Q/1733/03**, era la pasividad municipal en relación con el problema existente en Piñel de Abajo de numerosos inmuebles en ruina.

Una vez admitida la queja a trámite se comprobó la concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por el Ayuntamiento de Piñel de Abajo (Valladolid). Así, la propia Corporación local reconocía la existencia de irregularidades en la tramitación y notificación de diversos expedientes de ruina y solicitaba una solución por parte de esta Institución para poder establecer un procedimiento legal y un modo de reclamar los costes a los propietarios.

En concreto, cabe destacar aquí alguna de las irregularidades observadas en los tres expedientes analizados:

- El acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 27.08.01 declarando en ruina un inmueble no es notificado hasta el 06-02-2003.

- No consta en ninguno de los documentos si el procedimiento se ha iniciado de oficio o a instancia de parte.

- Existen dos acuerdos del Pleno del Ayuntamiento, 27.08.2001 y 25.01.2002, declarando un mismo inmueble en estado de ruina y concediendo a los propietarios quince días para que procedan a su demolición.

- No consta incorporada a los expedientes la acreditación de la notificación efectuada.

- Tras el escrito presentado en ese Ayuntamiento por un vecino con fecha 23.09.1996 solicitando que se iniciara procedimiento de declaración de ruina, hasta el acuerdo de 27-08-2001 no se inician actuaciones.

Por todo ello se procedió al estudio de las siguientes cuestiones 1) irregularidades en la tramitación del procedimiento tales como notificaciones no efectuadas correctamente a todos los propietarios y 2) imposibilidad de proceder a la ejecución subsidiaria por falta de presupuesto en ese Ayuntamiento.

Para hacer efectivo el principio de legalidad, esto es la sumisión de la administración al derecho, existen una serie de técnicas cuyo correcto funcionamiento constituyen garantías de la posición jurídica del administrado. El procedimiento administrativo es la primera de esas garantías, en tanto que supone que la actividad de la administración tiene que canalizarse obligadamente a través de unos cauces determinados como requisito mínimo para que pueda ser calificada de actividad legítima. El procedimiento administrativo es, por definición, el conjunto de actos previos que, con carácter reglado, debe llevar a cabo la administración para

la producción de sus actos con el doble fin de garantizar los derechos de los administrados y lograr una mayor eficacia en el cumplimiento de sus fines.

El procedimiento no se resume, pues, en un acto de naturaleza compleja –la resolución-, en el que vendrían a fundirse, perdiendo su propia identidad, todos los anteriores a él, ni tampoco consiste en un mero agregado de actos heterogéneos por su origen y por su contenido, carentes de toda relación estructural entre sí. Se trata, más bien, de una cadena, cuyos distintos eslabones aparecen articulados a través de un vínculo común, sin merma de su individualidad propia, en orden a un fin único a cuya consecución coadyuvan.

Lo expuesto anteriormente respecto del procedimiento administrativo en general se puede extrapolar al procedimiento de declaración de ruina. En concreto, la regulación detallada del procedimiento de declaración del estado de ruina de los edificios tiene su origen en la legislación urbanística estatal, en los arts. 17 y ss del RD 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística -legislación aplicable en los expedientes objeto de queja-. Esta regulación operará con carácter de derecho supletorio, salvo que la legislación urbanística autonómica apruebe su propia legislación de rango reglamentario que la desarrolle en esta materia.

La declaración de ruina es una potestad administrativa que se enmarca en la intervención administrativa de los actos de uso y edificación del suelo. Dicha declaración tiene un doble alcance: a) el meramente

declarativo que actúa como presupuesto de la demolición, por el que se comprueba y establece la concurrencia de un estado ruinoso, b) el de alcance constitutivo, consecuencia de la declaración de ruina: la demolición de la construcción afectada por tal declaración.

Tal y como dispone el art. 107.2 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, la declaración de ruina se producirá de oficio o a instancia de cualquier interesado, previa tramitación de procedimiento con audiencia al propietario, a los ocupantes y a los demás titulares de derechos y con los informes emitidos por técnicos competentes propuestos por las partes o los evacuados por los servicios municipales. Posteriormente, y previa la oportuna propuesta de resolución, el alcalde adoptará la resolución definitiva.

Por otro lado, y en lo que a las notificaciones se refiere, el propio informe señala expresamente que: “las notificaciones no se han efectuado correctamente a todos los propietarios, e incluso que las notificaciones no se han realizado a todos los propietarios”.

La eficacia del acto queda supeditada a la notificación. Ésta consiste en la comunicación formal del acto administrativo de que se trate, de la que se hace depender la eficacia de aquél. Constituye una garantía tanto para la administración como para los administrados. Para éstos, porque es la manera de conocer exactamente el acto que les afecta y poder reaccionar, en su caso, contra él. Para la administración, porque de la

notificación depende la eficacia y también la firmeza del acto si no es recurrido en plazo.

Analizados los expedientes de declaración de ruina cabe hacer referencia a dos cuestiones directamente relacionadas con el tema que nos ocupa: la acreditación de la notificación y la notificación en el supuesto de interesados desconocidos.

Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones indicadas, el art. 59.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que: “la acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente”. Cualquiera que hubiese sido el medio utilizado -que siempre deberá permitir tener constancia de la recepción por el interesado-, deberá incorporarse el documento acreditativo al expediente. Y esta constancia en el expediente será la prueba de haberse verificado la notificación.

Respecto a la segunda de las cuestiones si, dada la naturaleza del procedimiento, fuese presumible la existencia de interesados no conocidos, la no notificación a los mismos de la resolución que se dictara podría dar lugar a una situación de incertidumbre, en cuanto que al tener noticias aquellos de la resolución podrían incoar el correspondiente procedimiento de impugnación. En este sentido se citó el art. 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Dado que lo relativo a la ejecución subsidiaria ya ha sido objeto de análisis en otros expedientes resta añadir que las potestades administrativas son inalienables y, por tanto, si el ayuntamiento no dispone de medios para

proceder a la ejecución subsidiaria deberá encomendar a una empresa, a un tercer ajeno a él, la ejecución de los derribos mediante el correspondiente contrato o solicitar la ayuda y colaboración de otra administración, que podrá prestarle los medios personales y materiales, pero lo que no puede hacer es delegar la potestad de ejecución de los actos dictados por ella.

Asimismo, analizados los expedientes anteriores se llega a la conclusión de que, pese a la defectuosa tramitación de los mismos, no estamos ante el supuesto del art. 62.1.e). En consecuencia tratándose de actos de gravamen, en cuanto imponen una carga o una obligación -como es la demolición de los inmuebles-, la administración puede restaurar la legalidad infringida declarando nulo el acto ilegal y dictando, en su caso, un nuevo acto ajustado a derecho.

A la vista de lo informado y de la normativa aplicable, se consideró oportuno formular la siguiente resolución al Ayuntamiento de Piñel de Abajo:

“Primero.- Que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 105.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, se proceda a la revocación de los actos por los que se declaran en ruina los inmuebles.

Segundo.- Que, siguiendo la tramitación prevista en los arts. 323 y ss del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, se inicien los procedimientos de declaración de ruina correspondientes, teniendo

en cuenta que la resolución de dichos procedimientos deberá notificarse dentro de un plazo de seis meses desde la fecha de la solicitud cuando el procedimiento se haya iniciado a instancia de parte, o desde la fecha del acuerdo de inicio cuando se haya iniciado de oficio.

Tercero.- Que, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 107.3 de la Ley 5/1999, de 8 de abril y 326.3.b) del Decreto 22/2004, de 29 de enero, en la declaración de ruina se detallen cuantas obras y medidas sean necesarias para asegurar la integridad física de los ocupantes y de terceras personas”.

Con fecha 06.09.04 se recibe comunicación de ese Ayuntamiento indicando que la resolución es adecuada debido al caos de documentos existentes y a su deficiente tramitación. No obstante, reiteraba la falta de medios económicos para proceder a la ejecución subsidiaria.

En el expediente **Q/858/04** el reclamante manifestaba su disconformidad con la declaración de ruina de un inmueble sito en Burgos y solicitaba que se ordenara la ejecución inmediata de las obras de conservación de ese inmueble, dado que todos los informes técnicos coincidían en que su cuantía estaba dentro del límite del deber legal de conservación.

Admitida la queja a trámite se remitió por ese Ayuntamiento fotocopia del expediente tramitado al efecto.

Una vez analizado el mismo se comprueba que existe un desacuerdo entre los propietarios del inmueble –por un lado quienes están dispuestos a acometer cuantas medidas fueran necesarias para garantizar la seguridad del edificio y, por otro, quienes, con su inacción, pretenden que se declare la situación de ruina del inmueble-.

Asimismo y, sobre la base de diversos informes emitidos por el técnico municipal según los cuales *“los desperfectos del edificio no eran suficientes para declarar en ruina el mismo”*, el Ayuntamiento de Burgos acordó en reiteradas ocasiones requerir a los propietarios para que procediesen a la reparación de las deficiencias indicadas en los informes técnicos, con apercibimiento de que de no hacerlo se procedería a la ejecución subsidiaria.

Teniendo en cuenta que dichas actuaciones se iniciaron el 23.09.1996 cuando se denunció el estado de deterioro que padecía el inmueble colindante y, pese a que el Ayuntamiento había anunciado que de no cumplir las órdenes de ejecución se procedería a la ejecución subsidiaria, no se adoptaron medidas al respecto, declarándose en ruina el edificio el 26-05-2004.

A la vista de los antecedentes citados, se realizó una valoración de los hechos constatados y de la normativa aplicable al supuesto planteado en el expediente, estimando oportuno formular una resolución al Ayuntamiento de Burgos con fundamento en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

Así, y tras hacer una referencia a las órdenes de ejecución, pasamos a analizar el régimen de la responsabilidad patrimonial. En concreto, estamos ante un supuesto de responsabilidad ante la pasividad administrativa demostrada en la tramitación de los expedientes de orden de ejecución (reparación del inmueble). La administración, por su inacción, ha sido cocausante de la ruina del edificio.

La Ley 30/1992, tras su modificación por la Ley 4/1999, contiene en el último de sus capítulos una extensa regulación del sistema de responsabilidad de las administraciones públicas, de conformidad con los arts. 106 y 149.1.18 CE (que configuran el sistema de responsabilidad patrimonial de la administración). De esta manera, el instituto de la responsabilidad alcanza por vía de la citada Ley la categoría de derecho de los ciudadanos, como expresamente se reconoce en el art. 35 j).

Dicha responsabilidad se configura a lo largo del citado capítulo como una responsabilidad general, directa y objetiva.

a) Es una responsabilidad de carácter general, pues se acogen a ella todo tipo de actuaciones efectuadas por las administraciones públicas, tanto si revisten carácter jurídico como si presentan carácter material o de hecho y, en este último caso, tanto si se trata de una conducta activa u omisiva. La expresión “servicio público” se emplea en el sentido más amplio de actuación o actividad administrativa, de modo que engloba tanto la actividad prestacional de la administración (o de servicio público en

sentido estricto), como cualquier otra manifestación pública de actividad susceptible de provocar un daño o lesión.

b) Es una responsabilidad directa pues se genera como consecuencia de la producción de lesiones (daño antijurídico que el perjudicado no tiene el deber de soportar y, ello, tanto si es posible imputar los daños y perjuicios a un sujeto determinado –funcionario o autoridad– como si la producción del daño ha sido impersonal o anónima). En efecto, la ilicitud de la actividad administrativa determinante de la obligación de indemnizar se traduce, de hecho, no en una infracción de las normas o preceptos establecidos, sino en la causación al particular de un daño o lesión que éste no tiene el deber jurídico de soportar.

c) Es una responsabilidad objetiva, pues la idea de responsabilidad es ajena a los conceptos de culpa o negligencia. Se genera por los perjuicios causados a particular como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, sin que tenga relevancia alguna la concurrencia de culpa o negligencia a efectos de generar en el particular el derecho a ser indemnizado.

Sentado lo anterior, conviene completar este análisis con el estudio de una cuestión de especial trascendencia para el caso que nos ocupa: la concurrencia de culpas.

Aunque en un principio la jurisprudencia había mantenido que la interferencia de la conducta de un tercero excluía la responsabilidad administrativa (STS 10.03.1969), a partir de la sentencia de 16 de

noviembre de 1974 se va a iniciar una nueva tendencia, manteniendo la responsabilidad de la administración. Esta nueva tendencia, claramente consolidada en la actualidad, llega a admitir la posibilidad de que, pese a la culpa del que sufrió la lesión, subsista la relación de causalidad y, por tanto, la responsabilidad de la administración. Lo único que hará esta concurrencia de culpa es moderar equitativamente la cuantía de la reparación o indemnización.

Asimismo, se hizo referencia a la obligación de resolver de las administraciones públicas, señalando que, de acuerdo con el art. 117.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el plazo para dictar y notificar la resolución del recurso de reposición será de un mes, transcurrido el cual sin resolución expresa se entiende desestimado. No obstante, el art. 43.4 de la citada Ley al regular la obligación de la administración de dictar resolución expresa permite que la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo no se vincule al sentido del silencio.

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

“Primero.- Que se proceda al inicio de oficio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

Segundo.- Que, de seguir pendientes los recursos de reposición interpuestos, se dicte resolución en cumplimiento de la obligación legal de resolver expresamente que se establece en el art. 42 de la

Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, notificando dicha resolución a los interesados.

Tercero.- Que, teniendo en cuenta la documentación obrante en esta Institución respecto del edificio colindante, según la cual con fecha de registro de salida 24 de abril de 1997 se comunica el inicio del expediente de ruina, se dicte resolución declarando la caducidad del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, incoándose, de oficio, el correspondiente expediente de ruina, en virtud de lo dispuesto en el art. 107 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León y en el art. 325 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo”.

En la fecha de cierre del presente informe esta institución no había recibido aún la contestación a la resolución citada.

En el cuarto de los expedientes antes citados (**Q/1199/04**) la información obtenida con ocasión de la investigación llevada a cabo también reveló la pasividad municipal respecto de la existencia de varios edificios que amenazan ruina en la localidad de Fuentecén (Burgos). En concreto, dichos hechos fueron puestos de manifiesto en un escrito de fecha 25 de mayo de 2004.

Admitida la queja a trámite esta Institución solicitó a ese Ayuntamiento que le informase acerca de las actuaciones llevadas a cabo tras el citado escrito.

De la documentación obrante se constata que las medidas se adoptaron con posterioridad a nuestro escrito y se limitaron a solicitar un informe a un arquitecto técnico.

Expuesto lo anterior pasamos a abordar, por un lado el estudio de las denominadas “órdenes de ejecución de obras” y, por otro, la declaración de ruina.

Analizada ya la primera cuestión, esta Procuraduría recordó que son los ayuntamientos quienes están obligados a ordenar, de oficio o a instancia de cualquier interesado, la ejecución de las obras necesarias para conservar las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, dentro de las competencias reguladas genéricamente en el art. 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

El supuesto de hecho que constituye la causa o presupuesto del acto administrativo de declaración de ruina tiene carácter dinámico y evolutivo. Así, la STS de 9 de diciembre de 1993 “de ello se deriva que el transcurso del tiempo opera acentuando el deterioro del edificio, bien evidenciando una realidad ya existente pero antes oculta...” La ruina es, pues, un estado de hecho progresivo, independientemente de las causas que lo hayan originado y de las responsabilidades que pudieran derivarse de este estado ruinoso.

Tal y como dispone el art. 107.2 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, y el art. 325 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, la declaración de ruina se producirá de oficio o a instancia de cualquier interesado, previa tramitación de procedimiento con audiencia al propietario, a los ocupantes y a los demás titulares de derechos y con los informes emitidos por técnicos competentes propuestos por las partes o los evacuados por los servicios municipales o, en su defecto, por los servicios de la diputación provincial. En concreto, estos últimos adquieren una singular importancia destacada reiteradamente por la jurisprudencia. Así, a modo de ejemplo, la STS de 5 de mayo de 1993: “...aconseja dar mayor credibilidad a los emitidos por el arquitecto municipal, quien por razón de su cargo tiene la misión de velar por los intereses del municipio al que presta sus servicios y es ajeno a la contienda entre propietario...” Asimismo, en todo informe debe constar la descripción de la edificación ruinosa, el coste de las reparaciones necesarias, el valor de lo edificado, se describirán los métodos y medios técnicos que la reparación exija y se explicarán la circunstancias urbanísticas que aconsejen la demolición, lo procedente respecto a la seguridad y habitabilidad del inmueble y el desalojo de sus ocupantes, plazo para el derribo o desalojo y las medidas excepcionales de protección, tales como apeos o apuntalamientos que hayan de aplicarse con carácter inmediato.

Posteriormente y, previa la oportuna propuesta de resolución, el Alcalde adoptará la resolución definitiva que, a tenor de lo dispuesto en el art. 326.3 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, puede:

1. Denegar la declaración del estado de ruina; en tal caso, la propia resolución debe ordenar la ejecución de las obras de conservación o rehabilitación y demás medidas necesarias para reponer las condiciones señaladas en el art. 19.

2. Declarar el estado de ruina.

3. Declarar el estado de ruina parcial.

Por último, cabe indicar que, aparte del deber de conservación desde una perspectiva global hay un aspecto muy singular que se regula de forma paralela al deber de conservación y, en su caso, al régimen jurídico de la declaración de ruina, que se refiere a las medidas urgentes que es necesario adoptar para garantizar la seguridad de las personas, las cosas y las condiciones de salubridad de los ocupantes de los inmuebles.

Por tanto, así como el deber de conservación tiene como límite, desde la perspectiva urbanística, la declaración de ruina, mantener las edificaciones en condiciones de seguridad y salubridad actúa al margen de que el edificio merezca o no la declaración de ruina y es exigible, siempre y en todo caso. Garantizar la seguridad de las edificaciones se integra dentro de la competencia de policía urbana consustancial con el régimen jurídico

de la Administración municipal y protegida directamente por la proclamación constitucional de la autonomía local.

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

“Primero.- Que, con la mayor brevedad posible, se acuerde realizar nueva inspección de los edificios emitiéndose por el técnico competente un informe en el que tras describir la situación de los mismos, señale las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público y, en razón de las circunstancias que se expongan, se indique si procede declarar el estado ruinoso de los edificios o dictar las correspondientes órdenes de ejecución.

Segundo.- Que, a la vista de lo informado, se tramiten los correspondientes expedientes, adoptándose las medidas necesarias para mantener los edificios en condiciones de seguridad”.

La citada resolución fue objeto de aceptación por el Ayuntamiento de Fuentecén.

Para finalizar, cabe hacer referencia al expediente **Q/1444/04**. En el mismo se enunciaba, de nuevo, la pasividad municipal, en este caso del Ayuntamiento de Priaranza del Bierzo (León), respecto al estado de ruina que presentaban 36 casas en la localidad de Paradela de Muces. Los riesgos que esta situación entraña se habían puesto de manifiesto en diversas reuniones, sin que hasta el momento ese ayuntamiento hubiese adoptado medida alguna.

Admitida la queja a trámite y tras la intervención de esta Procuraduría, la Comisión de Gobierno acordó enviar un escrito a la Junta Vecinal de Paradela de Muces solicitándole la identificación de las parcelas de los inmuebles afectados por el estado ruinoso y la relación de propietarios de los citados inmuebles para que así, por parte de ese Ayuntamiento, se pudiese incoar expediente de declaración de ruina de los inmuebles.

En consecuencia, comprobado que, por parte de la administración, se habían puesto en marcha los mecanismos necesarios para solucionar los hechos denunciados, se acordó el archivo del expediente.

1.2.6. Antenas de telefonía móvil

El sector de la radiocomunicación y, especialmente, el de la telefonía móvil ha adquirido una acelerada expansión y eso ha generado y genera un incremento de instalaciones con antenas que se extienden por todo el territorio.

La incidencia que las instalaciones de radiocomunicación tiene sobre el territorio, el paisaje y el medio ambiente en general, exigieron una ordenación urgente con el fin de establecer las medidas de prevención y control necesarias.

Estas medidas, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, se recogieron en el Decreto 267/2001, de 29 de noviembre (cuyo art. 7 y apartado segundo del número 1 del Anexo II han sido declarados

contrarios al ordenamiento jurídico mediante STSJ de Castilla y León, de fecha 3 de septiembre de 2003), relativo a la instalación de infraestructuras de radiocomunicación, que entró en vigor el día 1 de diciembre de 2001. Dicho Decreto es aplicable a todas las infraestructuras radioeléctricas utilizadas para el soporte de las redes y servicios de radiodifusión sonora y televisión, así como las redes y servicios ofrecidos por los titulares de licencias individuales de tipo B2 y C2, existentes en el momento de su entrada en vigor o que se pretendan instalar en el futuro en Castilla y León.

Así, y a pesar de que la telefonía móvil sea, en sentido estricto, una materia de exclusiva competencia estatal, en un sentido más amplio, dadas sus especiales repercusiones sobre el medio físico y el territorio, se encuentra sometida a diferentes controles y autorizaciones por parte de las diferentes administraciones.

Este tipo de instalaciones no sólo están sujetas al previo control urbanístico municipal, sino que, en función de la concreta clase y categoría de suelo sobre el que pretenden ubicarse, podrían necesitar de la correspondiente autorización autonómica.

Pero estas instalaciones de telefonía móvil no sólo están sometidas a estos controles urbanísticos municipales o autonómicos; también están sujetas a los específicos controles que las legislaciones autonómicas han establecido en relación a su consideración como actividad clasificada.

A lo largo del articulado del Decreto 267/2001, de 29 de noviembre se establecen dos regímenes claramente diferenciados y dedicados, uno, a

las nuevas infraestructuras que vayan a instalarse a partir de la entrada en vigor del mismo y, otro, aplicable a las infraestructuras de radiocomunicación existentes en esa misma fecha. Las nuevas instalaciones precisan además de la licencia urbanística y, en suelo rústico, la autorización excepcional de uso de suelo, las licencias de actividad y apertura. Por el contrario, las instalaciones existentes precisarían, al objeto de dar cumplimiento al citado Decreto, la presentación de la documentación recogida en el anexo II del mismo.

En relación con este segundo grupo y, a la luz de un informe de la Consejería de Medio Ambiente, se entiende por instalaciones existentes aquellas que a la entrada en vigor del Decreto cuenten con la correspondiente licencia urbanística.

Por tanto, se entenderá que la instalación está plenamente legalizada si cuenta con licencia urbanística y la documentación que debe presentar su titular de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.

Expuesto lo anterior, cabe señalar que, la mayor parte de las quejas planteadas, se encuadran en este segundo grupo, es decir, el relativo a instalaciones existentes a la entrada en vigor del Decreto.

Por todo ello se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de las siguientes quejas: **Q/903/03, Q/1277/02 y Q/1937/03**, entre otras.

Los expedientes **Q/903/03** y **Q/1277/02** se referían a la existencia de antenas de telefonía móvil en los términos municipales de Villadangos del Páramo y de Bustillo del Páramo (León), respectivamente, sin contar con las correspondientes autorizaciones administrativas.

En ambas quejas se comprobó que las antenas de telefonía móvil eran instalaciones existentes a los efectos del referido Decreto 267/2001, ya que contaban con licencia urbanística a fecha de 1 de diciembre de 2001 y por lo tanto, para estar plenamente legalizadas, deberían haber presentado la documentación relacionada en el anexo II ante la Consejería de Fomento, documentación que no fue presentada. Asimismo, la citada documentación debe ser objeto de estudio por la ponencia técnica prevista en este Decreto, en concreto, en el art. 10.

El propio art. 6 dispone que el incumplimiento de esta obligación dará lugar a la responsabilidad determinada por la Ley 5/1993, de 21 de octubre de Actividades Clasificadas y normativa concordante. No obstante, debe tenerse en cuenta que la citada Ley 5/1993, de 21 de octubre, ha sido derogada por la Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León.

Por todo ello, se formuló la siguiente resolución:

“Primero.- Que, con la mayor brevedad posible, se compruebe que los titulares de las referidas instalaciones han presentado ante la Consejería de Fomento la documentación señalada en el Decreto

267/2001, de 29 de noviembre, relativo a la Instalación de Infraestructuras de Radiocomunicación.

Segundo.- Que, en el caso de que se haya incumplido esta obligación, se exija la responsabilidad determinada en la Ley 11/2003, de 11 de abril, de Prevención Ambiental”.

En la fecha de cierre de este informe el Ayuntamiento de Villadangos del Páramo, **-Q/903/03-** ha aceptado la resolución adoptada. Sin embargo, el Ayuntamiento de Bustillo del Páramo **-Q/1277/02-**, no ha contestado.

El último de los expedientes referenciados, **Q/1937/03**, se refería a la regularización de las estaciones base de telefonía móvil existentes en Marugán. Se comprobó que, de las tres instalaciones existentes, dos se incluían en el grupo de instalaciones existentes a la entrada en vigor del Decreto, adoptándose la resolución anteriormente transcrita.

No obstante, y con relación a la tercera instalación de estación-base de telefonía móvil, debe indicarse:

1. Que la Comisión Territorial de Urbanismo, en sesión celebrada el día 9 de mayo de 2001, acordó autorizar el uso de suelo rústico para la instalación de la citada estación.

2. Que el Ayuntamiento de Marugán concedió licencia de obra con fecha 28-12-2001.

3. Que por Decreto 1/2002, de fecha 2 de enero de 2002, se concedió por el Ayuntamiento de Marugán licencia de apertura.

A la vista de lo anterior, llama la atención a esta Procuraduría que, concedida la licencia de obras el 28-12-2001, se otorgue la de apertura tan sólo cinco días más tarde, esto es, el 02.01.2002. Ello hace presumir que la citada instalación estaba ya en construcción o en funcionamiento a la entrada en vigor del Decreto 267/2001, de 29 de noviembre, aunque no dispusiera de licencia urbanística.

En consecuencia, y teniendo en cuenta el informe de la Consejería de Medio Ambiente, la instalación objeto de estudio no tendría la consideración de existente a los efectos previstos en el art. 6 del Decreto 267/2001, por lo que, si el titular no solicita las preceptivas licencias, resultaría de aplicación lo dispuesto en el art. 26 de la Ley 5/1993, de 21 de octubre, hoy derogada por la Ley 11/2003, de 11 de abril, de Prevención Ambiental.

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

“Que, con la mayor brevedad posible, y de conformidad con lo establecido en el art. 68 de la Ley 11/2003, de 11 de abril, de Prevención Ambiental, se efectúen las actuaciones que resulten precisas para regularizar la estación base de telefonía móvil sita en el polígono 12, parcela 9”.

En la fecha de cierre del presente informe se recibió contestación del Ayuntamiento de Marugán (Segovia) a las dos resoluciones formuladas. Respecto de la primera, se comprobó que sólo uno de los titulares de las estaciones base había presentado la documentación correspondiente. Por lo que se refiere a la segunda resolución formulada, se constata que la instalación no ha sido regularizada.

En esta materia se iniciaron dos actuaciones de oficio **OF/52/04** y **OF/53/04**, de cuyo contenido se da cuenta en la parte correspondiente del Informe relativa a las actuaciones de oficio.

1.2.7. Instalación de tanatorios

La materia que se examina a continuación reviste una especial complejidad por la confusión competencial existente entre urbanismo y sanidad y los órganos que asumen esa competencia, -las Comunidades Autónomas, juntamente con los municipios por medio del planeamiento-.

En este apartado se ha estimado conveniente hacer alusión a las siguientes quejas: **Q/169/03**, **Q/813/03** y **Q/390/01**.

Tanto en la **Q/169/03** (relativa a instalación de un velatorio en el término municipal de Villabuena del Puente, Zamora) como en la **Q/813/03** (instalación de un tanatorio en Venta de Baños, Palencia) se procedió al archivo de los respectivos expedientes tras comprobarse que, finalmente, los tanatorios no fueron instalados.

Por lo que se refiere al expediente **Q/390/01**, el reclamante hacía alusión a la falta de sustanciación por parte del Ayuntamiento de Castrocontrigo (León) de algunos de los trámites que exige la normativa en vigor para establecer un tanatorio en ese término municipal.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna, procedió determinar la potencial concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por ese Ayuntamiento.

En primer lugar, hemos de partir recordando que los informes emitidos por peritos de la administración, por su carácter oficial, gozan de una presunción de objetividad e imparcialidad, superior a la que pudiera derivarse de las manifestaciones de la parte interesada y prevalecen, dado que en principio carecen de otro interés que el público en las cuestiones sometidas a su dictamen. En concreto, de la documentación obrante en esta Institución, cabe destacar el informe emitido por el Técnico del Servicio de Asistencia a municipios de la Diputación Provincial de León, conforme al cual, tras el estudio del proyecto y de la documentación aportada, señala que la actividad objeto de estudio, tanatorio, queda incluida en el apartado 1.1 del art. 2º de la Ley 5/1993, de 21 de octubre de Actividades Clasificadas según el cual: “Quedan sometidas a la presente Ley todas las actividades o instalaciones, que se denominarán clasificadas, incluidas sin carácter indicativo en la relación siguiente: 1) servicios en general”.

Asimismo, queda incluida en el apartado K del anexo del Decreto 159/1994, de 14 de julio por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley de Actividades Clasificadas.

El citado informe concluye indicando que *“la actividad estaría exenta de calificación e informe ante la Comisión Provincial de Actividades Clasificadas”*.

Admitida la calificación de esta actividad dentro del apartado K del anexo V (actividades de servicios en general, siempre que su potencia mecánica instalada no supere los 10 Kw y su superficie sea inferior a 1000 m²), hemos de tener en cuenta que el art. 5 del Decreto 159/1994, de 14 de julio señala que *“estas actividades quedan exentas de calificación e informe ante la Comisión Provincial de Actividades Clasificadas, sin perjuicio de la aplicación del resto del articulado de la Ley, así como de la normativa sectorial y de ruidos y vibraciones”*.

El régimen de las denominadas actividades clasificadas se sujetan al control y a la intervención administrativa de los ayuntamientos en cuyos términos municipales se ubican. En este sentido, cabe destacar que el requisito de la previa obtención de licencias para la ejecución de este tipo de instalaciones incluye, como no podría ser de otro modo, a la propia administración, que en ningún caso puede quedar relevada del cumplimiento de los requisitos que los demás sujetos deben cumplir para obtener la licencia lo que supone que, a falta de procedimiento más específico, las normas de trámite previstas para el otorgamiento de

licencias a particulares, o a otra Administración pública, deben ser observadas, igualmente, cuando de realización de obras por el propio ayuntamiento se trata, no solamente para garantizar la efectividad de las competencias concurrentes en la materia, sino también para hacer posible, en aras de un inexcusable principio de igualdad ante la Ley, la legalidad de las obras municipales, desde el punto de vista del cumplimiento de los requisitos afectantes a la actividad incómoda (STS de 27-10-1980).

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

“Que, en sucesivas ocasiones, se dé cumplimiento a todos los requisitos exigidos en la normativa de Actividades Clasificadas, hoy Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León, en orden a garantizar la legalidad de las obras municipales”.

La citada resolución fue objeto de aceptación por parte del Ayuntamiento de Castrocontrigo.

1.2.8. Otros

Dentro de este apartado se ha considerado oportuno hacer referencia a aquellas quejas en las que se plantea el problema de la denegación de la solicitud de información o de la falta de resolución por parte de la administración implicada.

En concreto, podemos reseñar las siguientes quejas: **Q/1182/03, Q/2164/03, Q/2310/03, Q/13/04 y Q/475/04.**

En la primera de ellas, **Q/1182/03**, se aludía a la pasividad de la Consejería de Fomento respecto a la resolución del recurso de alzada interpuesto con fecha 05-09-03 en la Subdelegación del Gobierno de Palencia contra la aprobación de las normas urbanísticas del Ayuntamiento de Monfarracinos, Zamora.

Admitida la queja a trámite se comprobó que el expediente está en fase de estudio y elaboración de la propuesta, reconociendo la propia Administración autonómica un relevante retraso temporal en el cumplimiento de una de las obligaciones que vinculan a todos los sujetos públicos en sus relaciones con los ciudadanos, cual es la obligación de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y de notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación, obligación establecida en el primer apartado del art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La obligación de resolver de las administraciones públicas constituye un instrumento jurídico consustancial con un correcto funcionamiento de las diferentes administraciones que conviven en nuestro sistema jurídico, de acuerdo con el principio de eficacia proclamado, al más alto nivel normativo, en el art. 103.1 CE, y en el art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, así como con el criterio de eficiencia y servicio a los ciudadanos recogido en el art. 3.2 de la última de las normas citadas.

Desde un punto de vista temporal, el cumplimiento de la obligación señalada por los sujetos públicos debe llevarse a cabo, como no podía ser de otra forma, dentro de unos plazos que, al efecto, se establecen en el

ordenamiento jurídico, plazos que, tal y como dispone el art. 47 de la Ley 30/1992, obligan a las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas competentes para la tramitación de los asuntos.

En la actualidad, la relación entre la obligación de resolver que vincula a las administraciones públicas y el silencio administrativo negativo da lugar a la configuración de éste último como ficción jurídica instrumental, dirigida exclusivamente a garantizar al ciudadano la posibilidad de utilizar los instrumentos de reacción, administrativos o judiciales, que frente a las resoluciones administrativas el ordenamiento jurídico contempla al tiempo que, como lógico corolario de lo anterior, la obligación de dictar resolución expresa de los sujetos públicos no desaparece, aún cuando el ciudadano pueda entender desestimadas presuntamente sus pretensiones.

No obstante, y antes de formular la correspondiente resolución, se recordó a la citada Consejería que, por motivos similares, ya se había tramitado en esta Procuraduría otro expediente, Q/77/01, en el que se ponía de manifiesto que esta demora se encontraba generalizada en el ámbito de los recursos interpuestos ante la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio frente a resoluciones adoptadas en materia de urbanismo. Por todo ello, se expusieron una serie de medidas que, en el marco del ordenamiento jurídico vigente, procedería aplicar, a juicio de esta Procuraduría:

Primera.- Adoptar las medidas que procedan en materia presupuestaria, de recursos humanos y de cualquier otro orden, con el objeto de lograr la resolución expresa de los recursos administrativos tramitados en esa Dirección General dentro del plazo máximo legalmente establecido para ello o, cuando menos, una reducción del plazo temporal empleado en la resolución de aquellos recursos.

Segunda.- Verificación de la inexistencia de responsabilidad de los titulares de las unidades administrativas y del personal al servicio de las administraciones públicas que tengan a su cargo el despacho de los recursos tramitados por la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio.

Tercera.- Realizar la comunicación prevista en el art. 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, en todos los recursos interpuestos en materia de urbanismo.

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

“Primero.- Con carácter singular, adoptar las medidas oportunas para proporcionar la mayor celeridad posible a la tramitación y resolución (si ésta aún no se hubiera adoptado) del recurso de alzada interpuesto el 5 de septiembre de 2003 contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Zamora.

Segundo.- Con carácter general, y en relación con la tramitación y resolución de los recursos administrativos interpuestos frente a las

resoluciones adoptadas por esa Administración autonómica en materia de urbanismo:

a) Adoptar las medidas que procedan en materia presupuestaria, de recursos humanos y de cualquier otro orden, con el objetivo de lograr la resolución de los recursos administrativos tramitados en la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio dentro del plazo máximo legalmente establecido para ello o, cuando menos, una reducción del plazo temporal empleado hasta el momento en su resolución

b) Realizar la comunicación prevista en el art. 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, en todos los recursos interpuestos”.

Con posterioridad a la fecha de cierre del presente informe la Consejería de Fomento aceptó dicha resolución.

En el segundo de los expedientes antes citados (**Q/2164/03**) se hacía alusión, de nuevo, a la falta de contestación por parte de la administración, en este caso, local, a unos escritos en los que se ponía de manifiesto la existencia de la construcción de unos archivos privados en una terraza comunitaria, sin acuerdo de los vecinos y sin licencia municipal.

Admitida la queja a trámite, el Ayuntamiento de La Bañeza (León) señaló que se trataba de un asunto cuya solución corresponde a la

jurisdicción ordinaria, aspecto éste que se había manifestado verbalmente a los interesados.

Tras abordar el estudio de la obligación que corresponde a la administración de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y de notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación, se hizo una breve referencia al art. 55 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Así, todo acto jurídico requiere una forma de manifestación, esto es, un medio de exteriorización de la voluntad, juicio o deseo en que consiste. La escritura constituye la forma general de manifestación de los actos administrativos. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, parece inclinarse por esa posición favorable a la escritura como regla general, al exigirse siempre que “su naturaleza o circunstancias no exijan o permitan otra forma más adecuada de expresión y constancia”, que presupone la forma escrita de la mayoría de los actos, tanto procedimentales como de resolución. Y así lo ha afirmado la jurisprudencia. Por ejemplo, la STS 21 de enero de 1992: “la forma escrita de los actos administrativos... es, ante todo, una garantía de seriedad y certeza, por lo que no cabe admitir la licencia urbanística verbal, pues introduciría un factor de grave inseguridad jurídica...Y, desde luego, una posterior manifestación por escrito del alcalde indicadora de haber dado permiso verbal para las obras, no pasa de ser un elemento puramente testifical que no implica que la licencia conste por escrito”.

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

“Que se dicte resolución expresa en la forma prevista en el apartado 4 del art. 43 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero”.

La citada resolución fue objeto de aceptación por ese Ayuntamiento el cuál nos comunicó además que, comprobado que en su momento no se solicitó licencia de obra para dicha instalación, se iniciará un expediente de inspección urbanística y se actuará de conformidad con la Ley de Urbanismo de Castilla y León.

En el tercero de los expedientes (**Q/2310/03**) se hacía alusión a la falta de contestación a un escrito en el que se solicitaba fecha y acuerdo del cambio de calificación urbanística de una calle, sita en San Rafael.

Admitida la queja a trámite, procedió señalar la potencial concurrencia de irregularidades en la actuación llevada a cabo por el Ayuntamiento de El Espinar (Segovia).

El ordenamiento jurídico urbanístico reconoce un amplio derecho a la información para cuya obtención no es preciso acreditar la condición de interesado. El derecho a la información puede materializarse a través de la consulta directa por exhibición de los planes o mediante información urbanística.

El derecho a obtener información por escrito tiene por objeto conocer el régimen urbanístico aplicable a una finca o sector, de modo que la respuesta municipal debe señalar el tipo o categoría de suelo que le

corresponde y los usos e intensidades que tengan atribuidos por el planeamiento. Por ello, a través de este derecho, de lo que se trata es de obtener información sobre el status urbanístico de una determinada finca o sector según el planeamiento en vigor.

Partiendo de estas premisas, y centrando nuestro estudio en la cuestión planteada en el escrito de denuncia, debemos comenzar analizando la normativa que a este respecto es de aplicación:

- Con carácter general, el art. 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.
- En el ámbito local, los arts. 69.1 y 70.3 de la Ley /1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local en relación con los arts. 207 y 230 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (RD 2568/1986, de 28 de noviembre).
- Con carácter particular, el 141 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (en adelante LUCyL) en relación con el art. 422 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por Decreto 22/2004, de 29 de enero.

El art. 37 LRJ-PAC establece, con una claridad meridiana, en su punto primero, el derecho de los ciudadanos a acceder a los registros y a los documentos que formen parte de un expediente, siempre que el mismo corresponda a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud y, en

su punto octavo, el derecho a obtener copias de los documentos o certificados

La segunda de las normas, a través de los preceptos citados, impone a las entidades locales, por un lado, facilitar la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local y, por otro, el derecho de los ciudadanos a obtener copias y 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) CE. (Ley 30/1992).

El tercer grupo de preceptos traídos a colación (art. 141 LUCyL y 422 del Reglamento) establece, también con la misma claridad, el deber de todas las administraciones públicas de garantizar el acceso a la información urbanística de su competencia a todas las personas, físicas y jurídicas, sin necesidad de que acrediten un interés determinado.

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

“Que se facilite la información urbanística solicitada relativa a la fecha y acuerdo del cambio de calificación urbanística de la citada calle, en cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 141 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León y 423 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León”.

La citada resolución fue objeto de aceptación por el Ayuntamiento de El Espinar.

En el expediente **Q/13/04** se planteaba, por un lado, la denuncia de una infracción y el silencio de la administración, en concreto, del Ayuntamiento de Navafría (Segovia) y, por otro, la falta de contestación a una solicitud de licencia de obra.

Respecto de la primera cuestión, si bien no puede afirmarse un derecho genérico al procedimiento en relación con la potestad cuyo ejercicio se pretende, sí cabe reconocer un derecho al trámite, al procedimiento preliminar, como garantía del administrado frente a la eventual inactividad de la administración. Dicho trámite o procedimiento preliminar tendría por objeto una resolución motivada acerca de la incoación o no del procedimiento principal, resolución formal hoy por hoy indispensable para poder fiscalizar, en vía de recurso administrativo o jurisdiccional, la legalidad de la conducta a seguir por la administración y, eventualmente, su decisión de no actuar la potestad.

Ya en el ámbito sancionador, ello significaría que la denuncia, si bien no da necesariamente derecho a la incoación de un expediente sancionador, sí que da derecho a una resolución administrativa al respecto en la medida en que expresa o implícitamente contiene una solicitud en dicho sentido. Así lo ha entendido el Decreto 189/1994, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento Regulador del Procedimiento Sancionador de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y el

RD 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, dictados en desarrollo de los principios establecidos en la Ley de RJA-PAC.

Tras establecer que los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio (art. 6 del Decreto 189/1994, de 25 de agosto y art.11 del RD 1389/1993, de 4 de agosto), las normas mencionadas contemplan las diferentes modalidades de esta clase de iniciación, entre ellas la denuncia. Pues bien, presentada la denuncia se deberá comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación.

Esto es, la administración está obligada a resolver sobre la petición de iniciación aparejada a la denuncia. A pesar de los términos del precepto, la doctrina no cree que esta petición, por el escaso formalismo que caracteriza el ordenamiento administrativo, por la finalidad propia de las denuncias y por el contenido de éstas haya de realizarse de forma expresa, sino que bastaría con poderla deducir claramente del escrito o manifestación verbal de denuncia.

La obligación de resolver de las administraciones públicas constituye, pues, un instrumento jurídico consustancial con un correcto funcionamiento de las diferentes administraciones que conviven en nuestro sistema jurídico, de acuerdo con el principio de eficacia proclamado, al más alto nivel normativo, en el art. 103.1 CE y en el art. 3.1 de la LRJ-PAC, así

como con el criterio de eficiencia y servicio a los ciudadanos recogido en el art. 3.2 de la última de las normas citadas.

Por lo que se refiere a la segunda de las cuestiones, solicitud de licencia de obra, el art. 99.2 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León dispone que las solicitudes de licencia citadas en los apartados i) a ñ) se resolverán en el plazo de un mes. Debe tenerse en cuenta, al respecto, que las obras solicitadas se encuadran en el apartado k) del art. 97.1 de la citada Ley, esto es, “cerramientos y vallados”.

A renglón seguido, el apartado 3 del citado art. 99 señala que transcurrido el plazo sin que se haya resuelto la solicitud podrá entenderse otorgada la licencia conforme a la legislación sobre procedimiento administrativo. No obstante, en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico.

Por todo ello conviene señalar que el silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser un instituto jurídico normal, sino la garantía que impida que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando su administración no atiende eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado.

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

“Primero.- Que, de conformidad con lo establecido en el art. 7 del Decreto 189/1994, de 25 de agosto, por el que se aprueba el

Reglamento Regulador del Procedimiento Sancionador de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y en el art. 11 del RD 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, se dé contestación por escrito a la denuncia presentada.

Segundo.- Que, con relación al escrito solicitando licencia de obra, y con la mayor brevedad posible, se dicte resolución expresa en la forma prevista en el apartado 4 del art. 43 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre”.

En la fecha de cierre del presente informe esta Institución no había recibido aún la contestación a la resolución citada.

Por último, en el expediente **Q/475/04** se denunciaba la falta de contestación por parte del Ayuntamiento de Villaquilambre (León) a una serie de escritos solicitando certificación de silencio administrativo recaído en relación con el Proyecto de Actuación y Reparcelación de la UE-1-A de Villaquilambre, licencia para la legalización de vivienda sita en dicha unidad de ejecución e informando sobre las condiciones urbanísticas de una parcela.

A la vista del contenido del informe remitido, así como de la documentación obrante en el expediente de queja correspondiente, se abordaron las siguientes cuestiones:

1) Respecto de la solicitud de licencia de edificación, el estudio de una de las obligaciones que vinculan a todos los sujetos públicos en sus relaciones con los ciudadanos, cual es la obligación de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación, cuestión ésta ya analizada con anterioridad.

2) En relación con los escritos en los que se solicita certificación acreditativa del silencio administrativo, el art. 43.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que los actos administrativos producidos por silencio administrativo se podrán hacer valer tanto ante la administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada y su existencia puede ser acreditada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, incluido el certificado acreditativo del silencio producido que pudiera solicitarse del órgano competente para resolver. Solicitado al certificado, éste deberá emitirse en el plazo de quince días.

Tras la reforma operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, el certificado deja de ser obligado, como lo era hasta entonces, para probar dicho efecto estimatorio o para entenderlo producido. No obstante, solicitado el certificado acreditativo del silencio producido el órgano competente debe emitirlo en el plazo máximo de quince días.

3) Por último, y respecto de la información solicitada sobre las condiciones urbanísticas, cabe señalar que el derecho de acceso a la información administrativa tiene carácter genérico, pues dentro del mismo se integran otros derechos de carácter específico. La información

administrativa es, pues, un cauce adecuado a través del cual los ciudadanos pueden acceder al conocimiento de los derechos y obligaciones y a la utilización de los bienes y servicios públicos. Esta información puede ser general o particular. La primera se debe facilitar obligatoriamente a los ciudadanos sin exigir para ello la acreditación de legitimación alguna. La información particular es la concerniente al estudio o contenido de los procedimientos en tramitación y a la identificación de las autoridades y personal al servicio de la administración. Esta información sólo puede ser facilitada a las personas que tengan la condición de interesados en cada procedimiento.

A lo dicho hasta hora es necesario añadir que, en la legislación urbanística, este derecho de información se reconoce con un carácter más amplio. Así, el derecho a la información urbanística se reconoce a toda persona, sin necesidad de alegar interés alguno (STS 10.06.96, RJ 5147).

En atención a los argumentos jurídicos expuestos se procedió a formular la siguiente resolución:

“Primero.- Que se dicte resolución expresa en la forma prevista en el apartado 4 del art. 43 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de RJA-PAC, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero.

Segundo.- Que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 43.5 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de RJA-PAC, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero, se emitan los certificados

acreditativos del silencio administrativo, solicitados con fechas 20.06.03 y 01.03.04.

Tercero.- Que se facilite la información urbanística solicitada en el escrito de fecha 01.03.04, en cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 141 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León y 423 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León”.

En la fecha de cierre del presente informe esta institución no había recibido aún la contestación a la resolución citada.

1.3. Gestión urbanística

En el Título III de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León se regula la gestión urbanística. El art. 65.1 comienza por definirla como el conjunto de procedimientos “para la transformación del uso del suelo, y en especial para su urbanización y edificación, en ejecución del planeamiento urbanístico”.

Por tanto, en sentido estricto, la gestión urbanística coincide con su ejecución, entendiendo dicha ejecución como el conjunto de actuaciones que deben realizarse para materializar en la realidad física y jurídica el modelo territorial definido en el plan.

1.3.1. Inejecución del planeamiento

En este sub-apartado se ha estimado conveniente dar cuenta de la actuación desarrollada con motivo de la tramitación de la siguiente queja: **Q/1802/03**.

El objeto de la misma era la necesidad de la alineación de un muro, sito en Burgos, como consecuencia de la inseguridad que sufren los viandantes de dicha zona.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por el Ayuntamiento de Burgos informe en el cual se indicaba, entre otras cuestiones, que estaba prevista esa alineación en el Plan General de Ordenación Urbana.

A la vista de lo informado, se estimó oportuno formular una resolución a ese Ayuntamiento con fundamento en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

El ordenamiento jurídico urbanístico tiene una estructura bifásica constituida, por un lado, por la Ley y sus Reglamentos de desarrollo y, de otro, por el planeamiento. Éste siempre opera sin detrimento alguno de una clara subordinación jerárquica del mismo a la regulación general contenida en la normativa primaria anteriormente citada.

El planeamiento es ante todo una decisión fundamental que viene a trazar el marco territorial en el que se va a desenvolver la convivencia ciudadana, al definir el entorno determinante de un cierto nivel de vida,

pero, también, son precisamente los planes los que configuran el derecho de propiedad del suelo.

Del informe emitido por el arquitecto municipal se desprende claramente que la nueva alineación está prevista en el Plan General, sin que hasta este momento se haya hecho efectiva. La alineación es, por definición, un procedimiento geométrico y arquitectónico para delimitar el suelo, dividiéndolo en dos partes: las superficies destinadas a ser edificables y las que han de serlo a otras finalidades, por ejemplo: viales o simples espacios no edificables. La delimitación de esta línea es fundamental en cualquier ordenación.

En consecuencia, la naturaleza normativa del planeamiento conlleva su carácter vinculante, obligando a su cumplimiento tanto a la Administración pública como a los particulares. En este sentido se pronuncia el art. 62 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

Por su parte, el art. 38 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León dispone que “el planeamiento urbanístico tendrá como objetivo la mejora de la calidad de vida y la cohesión social de la población, y con tal fin señalará reservas de suelo para las siguientes dotaciones urbanísticas, entre otras; las vías públicas, esto es, sistemas de espacios destinados a la estancia y desplazamiento de la población, definidos por sus alineaciones y rasantes”.

Pues bien, de la propia regulación legal se desprende que los criterios de ordenación urbanística, esto es, normas comunes a todas las figuras de planeamiento urbanístico, han de ser respetados por los planes para garantizar un mínimo de calidad de vida en el espacio urbano.

En virtud de todo lo expuesto se procedió a formular la siguiente resolución al Ayuntamiento de Burgos:

“Que, en cumplimiento del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos, se respete la nueva alineación prevista, adoptándose las medidas y actuaciones urbanísticas que exija la demolición del muro”.

En la fecha de cierre de este informe, el Ayuntamiento no contestó a la resolución adoptada, procediéndose al archivo del expediente, una vez comunicado al ciudadano.

1.3.2. Proyectos de urbanización

Cabe en este sub-apartado destacar la queja **Q/1775/03**. El motivo de la misma era la negativa del Ayuntamiento de Benavente (Zamora) a reformar una calle con una pendiente del 40% de desnivel.

Admitida la queja a trámite e iniciadas las investigaciones oportunas, procedió determinar la potencial concurrencia de irregularidades en la actuación desarrollada por ese Ayuntamiento. En concreto, y a la luz de la información facilitada, se llegó a las siguientes conclusiones: 1. Que el proyecto de urbanización aprobado definitivamente incumplía la

normativa urbanística aplicable o 2. Que el proyecto de urbanización había sido aprobado conforme a la normativa aplicable, ejecutándose las obras sin ajustarse al proyecto.

En relación con la primera cuestión, el art. 95 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, señala que el proyecto de urbanización tiene por objeto definir técnica y económicamente las obras necesarias para la ejecución material de las determinaciones del planeamiento urbanístico.

El ordenamiento urbanístico tiene una estructura integral y jerarquizada por la que, partiendo de la Ley del Suelo y de los reglamentos que la desarrollan, pasando por los distintos planes de ordenación en sus diversos grados aplicativos y terminando en los sistemas de ejecución de los mismos y en los actos de edificación y uso del suelo, se pretende definir el estatuto urbanístico de todas y cada una de las parcelas del territorio nacional.

En dicha especial estructura jerarquizada, el proyecto de urbanización es como un proyecto de obras que tiene por finalidad llevar a la práctica los planes generales municipales o las normas subsidiarias del planeamiento, los planes parciales y, en su caso, los planes especiales de reforma interior. Es decir, constituye un verdadero acto de ejecución de los citados instrumentos de planificación urbanística.

Y, como el proyecto de urbanización es un instrumento limitado en su alcance –el último escalón del planeamiento urbanístico- tendente, como

acto ordenado que es, a llevar a la práctica los planes correspondientes, constituye, una vez aprobado y publicado, un acto administrativo inmediatamente ejecutivo, que legitima la realización de las obras a que el mismo se refiere (obras que programadas en el proyecto, son precisamente, las que materializan las previsiones de los planes).

En definitiva, el proyecto de urbanización es un verdadero acto de ejecución de los instrumentos de planeamiento urbanístico, lo que implica que no puede contener determinaciones sobre ordenación del suelo o de la edificación ni tampoco modificar las determinaciones del planeamiento del que son puros instrumentos de ejecución.

En reiteradas ocasiones se puso de manifiesto al Ayuntamiento de Benavente que el motivo de la presente queja era la negativa a reformar una calle con una pendiente del 40% de desnivel, sin que en ningún momento se rebatiese este argumento. En consecuencia, se presume que la citada calle tiene esta pendiente o, al menos, la misma es superior a la permitida, contraviniendo, así, lo dispuesto en las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Benavente, en cuyo art. 22.2 se establece: “las determinaciones de viario interno local se ajustarán a lo indicado en el siguiente cuadro: así, para residencial intensivo se establece una pendiente máxima del 10% y para residencial extensivo del 12%”.

En este sentido, cabe señalar que la naturaleza normativa del planeamiento conlleva su carácter vinculante, obligando a su cumplimiento

tanto a la administración como a los particulares (art. 62 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León)

Asimismo, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley 3/1998, de 24 de junio, de Accesibilidad y Supresión de Barreras, los instrumentos de planeamiento urbanístico general y aquellos que los desarrollen y ejecuten, así como los proyectos de urbanización, de dotación de servicios, de obras e instalaciones y, en general, la utilización de los espacios de uso público, no serán aprobados si no se observan las determinaciones y los criterios básicos establecidos en estas leyes de accesibilidad. De lo anterior se desprende que las determinaciones contenidas en la legislación autonómica sobre accesibilidad y supresión de barreras, referentes a las barreras urbanísticas, constituyen elementos reglados respecto de la potestad discrecional atribuida a la administración en el planeamiento urbanístico. Como tales han de formar parte del procedimiento de elaboración de los mismos y, su eventual incumplimiento, acarrearía la ilegalidad de los planes urbanísticos, así como la de aquellos que los ejecuten (proyectos de urbanización...).

En consecuencia, en el supuesto de que el citado proyecto de urbanización hubiese sido aprobado contraviniendo la normativa aplicable estaríamos ante un acto administrativo contrario al ordenamiento y, por tanto, nulo de pleno derecho. (art.62.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), debiendo procederse a la revisión de oficio del citado acto, de conformidad con lo señalado en el art. 102 de la LRJ-PAC.

Por lo que se refiere a la segunda cuestión, hemos de partir de la doctrina sentada por la jurisprudencia conforme a la cual los proyectos de urbanización vienen a ser como una licencia de carácter general para la realización de las obras en que aquél se traduce. Analizado todo lo anterior, se llega a la conclusión de que la citada calle ha sido ejecutada contraviniendo la normativa urbanística, procediendo el Ayuntamiento de Benavente a formalizar el acta de recepción de las obras, esto es, el acto por el cual se produce la cesión de las obras de urbanización e instalaciones cuya ejecución estuviese prevista en el plan de ordenación y proyecto de urbanización aplicables. Se trata, en definitiva, de un acto por el cual la administración actuante comprueba y verifica las obras de urbanización, obras que, en este caso, no se ajustan a la normativa urbanística aplicable, excediéndose de la pendiente máxima permitida.

En efecto, terminadas las obras objeto de un contrato, la administración deberá constatar el cumplimiento del contrato mediante un acto formal y positivo de recepción o conformidad que deberá producirse (art.111.2) dentro del mes siguiente de haberse operado la entrega o realización del objeto del contrato.

En el acto convocado para recepción es posible que se produzcan dos situaciones: que las obras se encuentren en buen estado y con arreglo a las prescripciones previstas, en cuyo caso el facultativo designado por la administración las dará por recibidas, levantando la correspondiente acta y comenzando entonces el plazo de garantía; si las obras no se hallaran en

estado de ser recibidas se hará constar así en el acta y el director facultativo de las obras detallará las instrucciones precisas, fijando un plazo para solventar tales defectos (art.147.2 LCAP).

Si transcurrido dicho plazo el contratista no hubiera procedido a la subsanación, la administración podrá concederle otro nuevo plazo improrrogable o declarar resuelto el contrato comenzando el plazo de garantía una vez producida la recepción de las obras (tras, en su caso, haberse solventado en plazo los defectos observados).

De la documentación remitida se comprueba que se concedió un plazo de diez días al contratista para subsanar una serie de defectos. No obstante, del informe emitido por el técnico municipal se desprende que las obras fueron finalmente recepcionadas.

En consecuencia, y con independencia de que o bien el proyecto de urbanización no sea conforme a las Normas Subsidiarias o bien la ejecución de la referida calle no se ajuste al proyecto aprobado, cabe señalar que no corresponde a esta institución dar soluciones técnicas concretas a la cuestión que centra la queja presentada, sino confirmar la veracidad de las deficiencias en la obra ejecutada, veracidad que pudimos comprobar sobre el terreno, y recabar del Ayuntamiento, su adecuada subsanación, en evitación de perjuicios a terceros.

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

“Primero.- Que se compruebe por parte de esa Corporación la adecuación del proyecto de urbanización a la normativa urbanística aplicable procediéndose, en caso de disconformidad, a la revisión de oficio del acuerdo de la Comisión de Gobierno por el que se aprobó definitivamente el proyecto de urbanización, art. 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, teniéndose en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4º del citado artículo, al declarar la nulidad del acto podrá establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los arts. 139.2 y 141.1 de esa Ley.

Segundo.- Que, en el supuesto de que el proyecto fuese conforme a la normativa, por ese Ayuntamiento, y en evitación de perjuicios a terceros, se solicite del director facultativo de la obra informe técnico sobre la situación planteada en la queja y propuesta técnica de la solución más adecuada para resolver la accesibilidad de la citada calle. Y a la vista de dicho informe técnico, se adopte el acuerdo más procedente para subsanar las deficiencias, ejecutando las obras precisas”.

1.3.3. Urbanizaciones particulares

En relación con esta cuestión se plantearon diversas quejas, entre otras, **Q/216/04** y **Q/2353/03**. En ambas, tras analizar la problemática que derivaba de dichos expedientes, se llegó a la conclusión de que no existía actuación irregular por parte de las respectivas administraciones locales.

Así, en la primera queja, **Q/216/04**, se hacía alusión a la disconformidad con un acuerdo del Ayuntamiento de Soto de la Vega (León) por el que se reclamaba el pago de una cantidad para la formalización de un convenio urbanístico en una urbanización sita en ese término municipal.

Así, partiendo de la clasificación de la parcela donde estaba ubicada la referida urbanización, como suelo urbano no consolidado, el art. 72 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, señala que: “las actuaciones integradas tienen por objeto la urbanización de los terrenos clasificados como suelo urbano no consolidado y suelo urbanizable, a fin de que alcancen la condición de solar, cumpliendo los deberes urbanísticos establecidos en el Título Primero”.

El sistema de cooperación tiene por objeto la gestión urbanística de una actuación integrada actuando como urbanizador el ayuntamiento, mientras que los propietarios de la unidad de actuación cooperan aportando los terrenos y financiando la actuación. Es decir, en este sistema, los

propietarios del polígono o unidad de actuación aportan el suelo de cesión obligatoria y la administración ejecuta las obras de urbanización.

En este caso, el Ayuntamiento no había rechazado la ejecución de las obras urbanizadoras, pero previa a la ejecución de las mismas deben cederse los terrenos destinados a reservas de suelo, razón por la cual, se requiere al autor de la queja para que formalice el correspondiente convenio urbanístico en tanto en cuanto no se ha cumplido el deber legal de cesión del aprovechamiento urbanístico, conforme se dispone en la Ley de Urbanismo de Castilla y León y en las Normas Urbanísticas Municipales.

Por estos motivos se procedió al archivo de la queja.

Por último, en la siguiente queja analizada, **Q/2353/03** se hace referencia al incumplimiento de las obligaciones inherentes al deber de urbanizar. En el largo recorrido que supone todo el proceso desde que la idea plasmada en el plan se traduce en una realidad palpable hay, como pone de manifiesto la doctrina, un momento crucial y con frecuencia conflictivo. Es aquel en que debe efectuarse la comprobación de lo ejecutado con el fin de conocer si responde a las expectativas y características que en un principio fueron predeterminadas. Se trata de un momento especialmente delicado como consecuencia de que los intereses resultan lógicamente contrapuestos. Por una parte, el promotor presionará para que el ayuntamiento acepte la urbanización tal cual está y, por otra, la administración deberá instar a corregir todas las deficiencias que puedan observarse en este acto.

Así, en la referida queja, se hacía alusión a una serie de deficiencias en una urbanización, sita en Valladolid. En concreto, los diversos edificios de esa urbanización carecían de licencia de primera ocupación, adoleciendo de deficiencias constructivas.

Analizado el expediente, esta institución llegó de nuevo a la conclusión de que no existía actuación irregular por parte de esa Administración local, esto es, el Ayuntamiento de Valladolid.

En concreto, el ayuntamiento no está obligado, y en consecuencia puede negarse a la recepción, si las obras de urbanización no se encuentran en las debidas condiciones. De ahí que si dentro del proceso se detecta la existencia de deficiencias o anomalías, éstas deben ser subsanadas. En este sentido se pronuncia la jurisprudencia del Tribunal Supremo, valgan como ejemplo, las STS de 7 de diciembre de 1981 y de 9 de mayo de 1985: “...legítima a la Corporación Municipal para negarse a la recepción de la urbanización mientras no se subsanen esos defectos e insuficiencias...”

Así, al margen de otras consideraciones, una vez efectuada la comprobación y verificación, el informe resultante puede ser positivo o negativo. En el primer supuesto debería pasarse a la fase siguiente y, únicamente, cabría determinar la fecha para suscribir el acta de recepción. Cuando es negativo, deberá detallarse exactamente cuáles son las deficiencias y los plazos previstos para su subsanación.

En cualquier caso, la administración debe exigir que, previamente a recibir la urbanización, se subsanen las deficiencias existentes.

Por último, cabe mencionar, por su conexión con el objeto de esta queja, la STS de 13 de marzo de 1987. La misma contempla un supuesto en que un ayuntamiento recibe una urbanización con carácter provisional, con la previsión de que transcurridos doce meses se procederá a la recepción definitiva. Pues bien, pasado en mucho este plazo, no sólo no se produce la recepción definitiva sino que el ayuntamiento, fuera de este plazo, exige la subsanación de unas deficiencias por defectuosa ejecución de ciertos servicios y deniega la recepción definitiva hasta que no se entregue la urbanización en “debidas condiciones”.

2. OBRAS PÚBLICAS

Las administraciones públicas, en el ejercicio de las competencias que les son propias, proyectan y ejecutan obras de contenido diverso cuyo objetivo último es la satisfacción del interés general de los ciudadanos.

El contenido de tales obras, la insuficiencia de las mismas para el cumplimiento de sus finalidades y las vulneraciones de los derechos de los ciudadanos singulares que se ven obligados a sufrir su ejecución en aras de la consecución del interés general, son una fuente continua de conflictos que, en muchos casos, acaban siendo conocidos por esta Institución.

Las quejas planteadas por los ciudadanos en esta materia en el año 2004, como en años anteriores, se centran fundamentalmente en el incumplimiento por parte de las administraciones actuantes de las garantías previstas a favor de los ciudadanos en el instituto expropiatorio,

instrumento esencial del que se sirven los sujetos públicos para poder llevar a cabo las obras públicas que proyectan y, en concreto, para realizar las ocupaciones de bienes de titularidad privada necesarias para la ejecución de aquéllas.

Dentro de estas garantías, es una constante en la actuación de esta Institución, que sea la ausencia y el retraso en el abono a los ciudadanos afectados de la contraprestación patrimonial a la intervención en su derecho de propiedad, la problemática que mayores quejas suscita y, en consecuencia, que más resoluciones de esta Institución genera.

Cuando los daños patrimoniales producidos a los ciudadanos por la ejecución de obras públicas no deben ser resarcidos a través de un procedimiento de expropiación forzosa, procede la tramitación de los correspondientes procedimientos de responsabilidad patrimonial por ejecución de obras públicas, procedimientos que también han dado lugar a conflictos que han planteado los ciudadanos ante esta Procuraduría el pasado año.

2.1. Expropiación forzosa

En el año 2004, han sido 15 las quejas presentadas ante esta Procuraduría en relación con los procedimientos de expropiación forzosa llevados a cabo en Castilla y León por los diferentes sujetos públicos que ejercen sus competencias en su ámbito territorial.

En relación con la actividad expropiatoria desarrollada en la Comunidad Autónoma de Castilla y León, son ya reiterativos los pronunciamientos de esta Institución en torno al excesivo retraso temporal en el que, de forma preocupante, incurre la administración expropiante para proceder al abono del justiprecio fijado y de los correspondientes intereses de demora, que se hayan podido generar en cada caso. Estos intereses, en algunos casos, llegan a superar a la cantidad principal fijada como justiprecio, lo cual da muestras de los resultados perjudiciales que, para los derechos de los expropiados y para los propios presupuestos públicos, genera esta irregularidad.

El año pasado fueron dos las resoluciones en las cuales esta Procuraduría ha reiterado a la Administración de la Comunidad Autónoma la adopción de las actuaciones necesarias para proceder al abono de las cantidades económicas debidas a ciudadanos, cuyos bienes habían sido expropiados forzosamente con la finalidad de proceder a la ejecución de obras públicas de titularidad autonómica. Tales resoluciones fueron formuladas en el marco de la tramitación de los expedientes Q/1261/04 y Q/1338/04, y ambas fueron aceptadas íntegramente por la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León.

Especialmente significativo de lo que, año tras año, vienen planteando los ciudadanos ante esta Procuraduría en relación con los procedimientos de expropiación forzosa, es el segundo de los expedientes citados (**Q/1338/04**).

El motivo de la queja era un presunto impago al autor de la queja de los intereses de demora generados en la expropiación de una finca de su titularidad, llevada a cabo con ocasión de la obra realizada en una carretera de titularidad autonómica.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, esta Institución se dirigió a la administración expropiante en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada.

En atención a la petición de información realizada, se remitió por la Administración autonómica un informe en el cual se hacía constar que el expediente correspondiente a los intereses debidos por el retraso en el pago del justiprecio correspondiente se encontraba en tramitación en la Dirección General de Carreteras e Infraestructuras, a la espera de la existencia de crédito adecuado y suficiente para su abono. Asimismo, se proporcionó a esta Institución una copia del cálculo de los intereses debidos, donde figuraban las cantidades a percibir por el afectado.

A la vista de la información obtenida, se procedió a formular una resolución a la Administración de la Comunidad Autónoma con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

El procedimiento expropiatorio que había dado lugar a la queja ya había motivado, en el curso de la tramitación un expediente de queja presentado en el año 1997, la formulación de una resolución de esta Procuraduría a la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, en

la cual se había procedido a instar a aquel organismo el pago del justiprecio correspondiente. Aquella resolución fue formulada con fecha 24 de octubre de 1997 y fue aceptada por la Consejería citada, habiendo tenido lugar el efectivo abono del justiprecio en el mes de junio de 2002.

Ahora bien, en el año 2004 continuaban pendientes de pago los intereses de demora “que habían sido generados en el procedimiento expropiatorio en cuestión”. Es decir, más de trece años después de la ocupación del bien expropiado (el acta previa de ocupación había sido extendida el 28 de junio de 1991), la persona que se había visto privada de la titularidad del mismo, continuaba esperando que la Administración autonómica le abonase las cantidades pendientes de pago, cantidades que se habían visto incrementadas, año tras año, a costa del presupuesto público, por el retraso en el que había incurrido la Administración expropiante para proceder a su pago.

Era revelador de lo anteriormente afirmado que, habiendo sido el importe del justiprecio abonado, en su día, al expropiado de 18.610,42 €, los intereses de demora generados por el retraso en la fijación y pago del mismo ascendieron a 15.103,62 €, según la liquidación adjuntada al informe proporcionado a esta Procuraduría.

Por ello, en primer lugar esta Procuraduría debía instar a la Administración autonómica a que procediera, en el plazo de tiempo más breve posible, al pago de los intereses de demora debidos al ciudadano expropiado con ocasión del procedimiento expropiatorio antes citado.

En cuanto a la determinación de la cuantía de tales intereses de demora, además de las reglas generales y de las específicas aplicables a las expropiaciones urgentes (a las que se había hecho referencia en numerosas resoluciones de esta Procuraduría dirigidas a la Consejería de Fomento, y a las que se ha hecho referencia en informes anteriores), cabía añadir la posibilidad de devengo de intereses de los intereses de demora generados en la tramitación y pago del justiprecio.

Desde el año 1997, el Tribunal Supremo (entre otras, en sus SSTS de 23 de mayo de 2000, 6 de octubre de 2001 y 9 de marzo de 2002) ha establecido la doctrina jurisprudencial al respecto. Según la misma, “... los intereses de demora en la tramitación y pago del justiprecio constituyen, una vez abonado éste, una deuda de cantidad líquida, que, de no pagarse, genera, conforme a lo dispuesto por el art. 1101 CC, una obligación de indemnizar daños y perjuicios si se hubiese incurrido en mora, cuya indemnización, al tratarse de una obligación dineraria, ha de consistir, salvo pacto en contrario, en el interés legal, de acuerdo con el art. 1108 CC, y esa misma jurisprudencia declara que se incurre en mora desde que el acreedor exige judicial o extrajudicialmente el abono de los intereses una vez satisfecho el justiprecio, según lo establecido por el art. 1100 del Código Civil ...” (fundamento de derecho segundo de la STS de 9 de marzo de 2002).

En el supuesto que había sido planteado en la queja, los intereses de demora habían sido reclamados por el sujeto expropiado mediante escrito

dirigido a la Dirección General de Carreteras e Infraestructuras de la Consejería de Fomento fechado el 2 de junio de 2003. La reclamación indicada había sido reiterada mediante escrito fechado el 31 de marzo de 2004.

En consecuencia, esta Procuraduría consideraba que a los intereses de demora generados hasta la fecha por los retrasos incurridos en la determinación y pago del justiprecio de la expropiación forzosa en cuestión, debían añadirse los intereses devengados por los mismos, desde que había sido reclamado su abono, aplicando para ello el interés legal correspondiente. En efecto, en este supuesto el sujeto expropiado era, a juicio de esta Procuraduría, acreedor de un crédito accesorio del justiprecio.

En atención a los argumentos expuestos, se procedió a formular una resolución a la Administración autonómica en los siguientes términos:

“Adoptar las medidas oportunas para proceder al abono, en el plazo de tiempo más breve posible, de los intereses de demora debidos al autor de la queja en la expropiación llevada a cabo con ocasión de la obra realizada en la carretera C-601, de Madrid a Plasencia por Arenas de San Pedro, tramo Ramacastañas-Poyales del Hoyo-Candeleda (provincia de Ávila), añadiendo a los mismos los intereses generados, a su vez, por el retraso en el pago de aquéllos desde que fueron reclamados por el antes citado”.

Como se ha señalado con anterioridad, la Consejería de Fomento aceptó íntegramente la resolución indicada.

También en relación con el pago del justiprecio, en el expediente **Q/1104/04** su autor planteaba la ausencia de pago correspondiente a un procedimiento expropiatorio de una finca cuya titularidad correspondía a varios hermanos en condominio.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos a la Administración en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada

En atención a la petición de información, se remitió por la Administración autonómica un informe en el cual se hacía constar que la cantidad correspondiente a la finca mencionada en la queja se encontraba consignada y, que una vez que fuera aportada la documentación en la que se acreditase el número de cuenta bancaria donde se pudiera hacer efectivo el abono, se procedería a realizar la correspondiente transferencia.

A la vista de lo informado, se estimó procedente formular una resolución a la Administración autonómica con base en la argumentación que se pasa a exponer.

Constaba en esta Procuraduría que el autor de la queja había proporcionado a la Institución expropiante copia de un escrito dirigido con fecha 6 de mayo de 2004 por un representante de los expropiados a la Dirección General de Carreteras de la Consejería de Fomento, en el cual se había solicitado la desconsignación y pago de la cantidad que había sido fijada como justiprecio de la finca antes identificada, indicando en el citado escrito un número de cuenta bancaria en el cual se podía realizar el ingreso

y adjuntando al citado escrito acreditación suficiente de la representación alegada.

El art. 49 del Decreto de 26 de abril de 1957, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa, dispone expresamente que el pago del justiprecio debe hacerse, con carácter general, en dinero, y a quienes figuren como dueños de la finca. Únicamente se admite la representación a través de poder debidamente autorizado, ya sea general, ya especial, para cada caso.

De acuerdo con lo hasta aquí expresado, en el supuesto planteado en la queja el poder exigido había sido presentado ante la Administración autonómica y, en consecuencia, la Consejería de Fomento debía proceder a la desconsignación de la cantidad fijada como justiprecio y al ingreso de la misma en la cuenta bancaria identificada en el escrito formulado por el representante acreditado de los propietarios de la citada finca.

En definitiva, esta Procuraduría no encontraba motivo alguno que impidiera el pago del justiprecio solicitado.

En consecuencia, se procedió a formular una resolución a la Administración de la Comunidad Autónoma en los siguientes términos:

“Proceder al pago del justiprecio correspondiente al procedimiento expropiatorio de la finca en cuestión, en la forma solicitada por el representante de sus propietarios”.

La resolución formulada fu aceptada íntegramente por la Consejería de Fomento y, en consecuencia, el pago demandado por el autor de la queja fue efectivamente realizado.

Para finalizar la referencia a la actividad expropiatoria de la Administración autonómica, cabe citar la aceptación de la resolución formulada en el expediente **Q/397/02**, de la que ya se informó el año pasado.

En la misma, ante una presunta ocupación de hecho de dos fincas situadas en el término municipal de Bahabón de Valcorba, provincia de Valladolid, llevada a cabo por la Consejería de Medio Ambiente, se recomendó la adopción de las actuaciones integrantes del procedimiento expropiatorio, abonando, además del justiprecio que correspondía y de los intereses de demora que procedían, una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la ocupación ilegal de la finca indicada.

Por último, procede señalar que también ejercen la potestad administrativa expropiatoria en Castilla y León otros sujetos públicos, además de la Administración autonómica, alguno de los cuales se hallan excluidos de la labor fiscalizadora de esta Procuraduría.

Al igual que ocurría en años anteriores, y en el marco de la cooperación y coordinación que preside las relaciones entre los comisionados parlamentarios, se ha procedido a la remisión de las quejas planteadas frente a la Administración estatal a la Institución del Defensor

del Pueblo. Así ocurrió, entre otros, en los expedientes **Q/518/04**, **Q/1277/04**, **Q/1333/04**, **Q/1855/04**.

2.2. Ejecución de obras públicas

Nueve han sido las quejas presentadas por los ciudadanos en relación con la ejecución de obras públicas en el año 2004, idéntico número que en el año 2003. Las cuestiones planteadas por los ciudadanos en este ámbito material pueden distribuirse en dos grandes grupos: disconformidad con la tramitación de la proyección y ejecución de una obra pública; y efectos de la ejecución de este tipo de obras sobre el patrimonio de los particulares.

Dentro del primer grupo de quejas indicado, cabe mencionar la problemática suscitada en relación con la construcción de un puente nuevo sobre el embalse de Ricobayo, en la provincia de Zamora, que sustituya al actual. Desde el año 2002 vienen siendo diversas las intervenciones de esta Institución, siempre a instancia de los ciudadanos, relacionadas con esta cuestión.

Así, en el informe correspondiente al año 2003, ya se hizo referencia al hecho de que un colectivo de ciudadanos había vuelto a acudir a esta Institución a manifestar su desacuerdo con el contenido de las medidas que, hasta la fecha, estaban siendo adoptadas por la Diputación Provincial de Zamora en orden a la construcción del puente demandado. Ello dio lugar a la apertura del expediente de queja **Q/2041/03**, y a que, con

ocasión del mismo, esta Procuraduría se volviera a dirigir en solicitud de información relacionada con la problemática citada a la Diputación Provincial de Zamora y a la Consejería de Fomento.

Pues bien, la Administración autonómica, amparándose en la titularidad provincial del puente existente en la actualidad, se remitió a lo informado en relación con tres quejas planteadas en el año 2002 (**Q/1590/02**, **Q/1690/02** y **Q/1818/02**), en las cuales se demandaba la construcción de un puente nuevo.

Por su parte, la Diputación Provincial de Zamora remitió un informe en el cual se hizo constar textualmente que, en relación con las actuaciones encaminadas a la construcción de un puente nuevo, el procedimiento de contratación que se había iniciado, se encontraba en licitación, habiendo sido publicado el anuncio de licitación en el *BOP*, en el *BOE* y en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*. Asimismo, se había aprobado la selección definitiva de solicitudes y se había procedido a efectuar la invitación escrita a presentar las proposiciones económicas y la garantía provisional. Por último, se especificaba que el procedimiento administrativo de contratación para la construcción del puente se había realizado por la vía de urgencia, y no por la de emergencia como planteaba el autor de la queja, ya que los técnicos así lo habían establecido, al no existir las circunstancias que podían haber exigido su tramitación por la vía de emergencia.

A la vista de lo informado, se procedió a formular una resolución a la Diputación Provincial de Zamora, en atención a la fundamentación que a continuación se expone.

En primer lugar, cabía señalar que esta Procuraduría compartía el carácter urgente de la tramitación del expediente de contratación de la obra en cuestión. En este sentido, era evidente que resultaba preciso acelerar por razones de interés público la adjudicación del contrato, circunstancia ésta que justifica, de conformidad con lo dispuesto en el art. 71.1 del RDLeg 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, la tramitación urgente del expediente de contratación.

Sin embargo, no procedía, al contrario de lo afirmado por el autor de la queja, que la tramitación del expediente de contratación en cuestión se hubiera sometido al régimen excepcional de emergencia previsto en el art. 72 del RDLeg citado.

Cabía recordar que el citado precepto reserva esta tramitación emergente a aquellos supuestos en los que “la Administración tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional”.

El TS, entre otras en su Sentencia de 20 de enero de 1987, ha declarado que la previsión anterior debe ser interpretada restrictivamente, de forma tal que para que se pueda acudir a la tramitación de emergencia

no basta con que se produzca una situación de emergencia sino que es necesario además que la concreta prestación a obtener mediante el contrato sea de necesidad inaplazable. En el mismo sentido se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, entre otros, en su Informe 20/2003, de 2 de junio.

Pues bien, en el supuesto planteado en la queja esta Procuraduría consideró que, si bien existía un interés público en que la adjudicación del contrato y la ejecución de la obra se llevase a cabo en el plazo de tiempo más breve posible, este interés no tenía una intensidad suficiente como para justificar que la Administración actuase de manera inmediata, de conformidad con lo dispuesto en el art. 72 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Asimismo, tampoco se podía afirmar que concurrieran las circunstancias de imperiosa urgencia, resultante de acontecimientos imprevisibles para la Diputación Provincial de Zamora y no imputables a la misma, que podrían haber amparado un procedimiento negociado sin publicidad, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 141 c) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Ahora bien, la conveniencia de la obra para la zona y el transcurso de un año y seis meses, aproximadamente, desde que el Pleno de la Diputación Provincial había acordado su ejecución, motivaron que, aunque no se hubiera acreditado irregularidad alguna en la tramitación del expediente de contratación, esta Institución instase la adopción de las

medidas oportunas para agilizar los trámites que restaban para que pudiera comenzar la ejecución del puente por el licitador que resultase adjudicatario del contrato.

En este sentido, es sabido que, tal y como dispone la letra b) del art. 71 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en la tramitación urgente los plazos establecidos para la adjudicación del contrato se reducirán a la mitad, excepción hecha, a los efectos que aquí interesaban del plazo establecido para la presentación de proposiciones en el art. 137 de la Ley citada.

Ahora bien, deseaba incidir esta Institución en la conveniencia de que, una vez que hubiera finalizado el plazo de presentación de las proposiciones, el tiempo empleado para la apertura de las mismas, la adjudicación del contrato al licitador que correspondiera, la formalización del mismo y el comienzo de su ejecución, fuera el mínimo, sin llegar a agotar, si ello fuera posible, los plazos legalmente establecidos.

En concreto, esta Institución deseaba referirse específicamente al plazo previsto para el inicio de la ejecución del contrato.

La letra d) del art. 71.2 del RDLeg 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, establece que dicho plazo no podrá exceder de dos meses desde la fecha de adjudicación. Al respecto, se ha señalado que resulta desproporcionado para un procedimiento tramitado urgentemente

permitir que el inicio de la ejecución del contrato ya adjudicado pueda demorarse hasta dos meses.

Con la finalidad de que ese plazo no se agotase en el supuesto del contrato que había dado lugar a la queja que ahora se resolvía, la Entidad local podía hacer uso de la facultad prevista en la letra c) del mismo artículo, de acuerdo con la cual la Administración puede acordar el comienzo de la ejecución del contrato aunque no se haya formalizado, siempre que se haya constituido la garantía definitiva correspondiente.

En atención a los argumentos jurídicos expuestos, se procedió a formular una resolución a la Diputación Provincial de Zamora en los siguientes términos:

«En relación con el expediente de contratación denominado “Redacción del proyecto constructivo y de ejecución de las obras del Puente Nuevo, sobre el embalse de Ricobayo, y los accesos al mismo, en la carretera ZA-P-1405, entre los términos municipales de Manzanal del Barco y Palacios del Pan”, adoptar las medidas oportunas para que, una vez que haya finalizado el plazo de presentación de las proposiciones, los trámites de apertura de las mismas, adjudicación del contrato, formalización e inicio de su ejecución, se lleven a cabo en el plazo de tiempo más breve posible, pudiendo acordar, de conformidad con lo dispuesto en el art. 71.2 c) del RDLeg 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas,

el inicio de la ejecución del contrato antes de su formalización, una vez constituida la garantía definitiva correspondiente».

La resolución formulada, que también fue comunicada a la Consejería de Fomento, no había sido contestada por la Diputación Provincial en la fecha de cierre de la elaboración del presente informe.

Pero, sin duda, dentro de las quejas planteadas por los ciudadanos en relación con la ejecución de obras públicas, son aquéllas en las que se solicita un resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos en su patrimonio por la citada ejecución, las más numerosas.

En el año 2004, en cuatro expedientes de queja de este tipo (**Q/317/03**, **Q/1189/03**, **Q/1950/03** y **Q/251/04**) esta Institución formuló una resolución a la Administración titular de la obra pública en cuestión con la finalidad de que se adoptaran las medidas oportunas para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial y, en su caso, para indemnizar los daños y perjuicios causados a los ciudadanos como consecuencia de la ejecución de aquélla. Las correspondientes a los dos primeros expedientes citados han sido aceptadas expresamente por la Administración autonómica, mientras las formuladas en los dos últimos no habían sido contestadas en la fecha de cierre de la elaboración del presente informe.

Como ejemplo del contenido de la intervención de esta Procuraduría en estos supuestos, a continuación se procede a exponer lo actuado en el expediente **Q/251/04**.

El motivo de la queja era la presunta producción de unos daños patrimoniales en una finca y en una vivienda como consecuencia de la ejecución de unas obras de encauzamiento de un arroyo en la provincia de León.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se dirigió una solicitud de información a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, quién procedió a informar a esta Procuraduría de la efectiva existencia de daños patrimoniales causados como consecuencia de la ejecución de la obra pública en cuestión, sin que hubiera un acuerdo entre la Administración, la empresa adjudicataria del contrato de obras y el ciudadano afectado acerca de su relevancia y de la forma en la cual podían ser aquéllos reparados.

A la vista de la información obtenida por esta Institución, se procedió a formular una resolución a la Administración autonómica, como titular de la obra, con base en los fundamentos jurídicos que a continuación se exponen.

De los resultados de la investigación desarrollada se desprendía que, los desacuerdos del autor de la queja con las obras de reparación que habían sido llevadas a cabo hasta la fecha por la empresa contratista, se referían a la restitución de la tierra de la finca y del muro de hormigón existente, a la ausencia de reposición de un banco y del jardín a su estado anterior, a la renovación de la celosía y, en fin, a la rotura de una arqueta y

a diversos daños presuntamente causados en la fachada y en la chimenea de la vivienda como consecuencia de la ejecución de las obras controvertidas.

Ante la ausencia de acuerdo entre la dirección de obra y el titular de la finca acerca de las reparaciones que eran necesarias para reponer ésta a su estado anterior, y sin prejuzgar la realidad de las deficiencias que habían sido puestas de manifiesto por el autor de la queja en el último de sus escritos dirigidos a la Administración autonómica, procedía preguntarse cuál debía ser el procedimiento a seguir para determinar la veracidad de los daños reclamados, identificar al sujeto responsable de los mismos y proceder a su valoración económica.

En este sentido, cabía señalar que una especial modalidad de actuación administrativa generadora de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas es la ejecución de obras. El TS en diversas de sus sentencias (SSTS de 29 de septiembre de 1989 y de 20 de febrero de 1999) ha señalado que la ejecución de obras públicas constituye una actividad material susceptible de generar responsabilidad patrimonial de la Administración titular de las obras, siempre y cuando concurren los requisitos materiales para ello.

A lo anterior, cabía añadir que, usualmente, las obras de naturaleza pública no son ejecutadas por los propios servicios administrativos sino que su ejecución corre a cargo de una empresa adjudicataria cuya selección se lleva a cabo de conformidad con lo prevenido en la legislación de contratos de las administraciones públicas. En estos casos, el ordenamiento jurídico

se encarga de identificar los supuestos en los cuales el sujeto público contratante resulta obligado a indemnizar los daños originados en el patrimonio de los ciudadanos como consecuencia de la ejecución de las obras en cuestión.

Así, el art. 97 del RDLeg 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, recoge en sus dos primeros apartados la obligación general del contratista de indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a terceros en las operaciones que requiera la ejecución del contrato, con la única excepción de aquellos supuestos en los que los daños sean ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma en el contrato de obras, en los cuales será esta última la responsable de los perjuicios patrimoniales causados (en análogo sentido se pronuncia el apartado tercero del art. 1 del 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).

Por tanto, en el supuesto de daños causados como consecuencia de la ejecución de obras públicas, la administración titular de las mismas únicamente vendrá obligada a su indemnización cuando el daño haya sido ocasionado como consecuencia de una orden de la Administración o del contenido del proyecto elaborado por ella misma y, además, se cumplan el resto de los requisitos materiales exigidos, legal y jurisprudencialmente,

para poder afirmar la concurrencia de responsabilidad patrimonial en un sujeto público.

Ahora bien, procedía identificar el procedimiento a seguir para, una vez presentada una reclamación de responsabilidad, determinar la concurrencia, en los hechos denunciados por el reclamante, de los requisitos que necesariamente deben concurrir para afirmar el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas e identificar plenamente al sujeto responsable de los daños, determinando, en el caso que nos ocupaba, la posible presencia de una responsabilidad imputable a la empresa contratista de las obras en cuestión.

Pues bien, en aquellos supuestos en los que los daños patrimoniales son causados al ciudadano, presuntamente, como consecuencia de la ejecución de una obra pública, la reclamación ante la Administración contratante, de conformidad con lo dispuesto en el art. 1.3 del Reglamento Regulador de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en relación con el 97.3 y 4 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, se configura como una facultad del perjudicado, que puede optar por las siguientes vías:

a) Dirigir su reclamación directamente contra la Administración, lo que dará lugar a un expediente de responsabilidad patrimonial.

b) Solicitar a la Administración que se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños. Esta solicitud no es una verdadera reclamación, y se resuelve por el sujeto

público en cuestión identificando si aquella responsabilidad, en el caso de concurrir, es imputable a la Administración contratante o a la empresa adjudicataria.

c) Dirigir su acción de reclamación simultáneamente frente a la Administración contratante y frente al contratista.

Nada impide, sin embargo, que el perjudicado, realice las dos primeras peticiones en la misma solicitud, es decir, que solicite la indemnización correspondiente para el caso en que la Administración acepte su responsabilidad, en el mismo procedimiento en el que inste el pronunciamiento sobre la imputación de los daños.

Por tanto, presentada una reclamación ante una Administración Pública por un ciudadano originada por unos daños causados, según la versión de la reclamación, por la ejecución de una obra pública, la Administración ante la cual se presenta debe adoptar las medidas necesarias para poder pronunciarse expresamente, cuando menos, tanto sobre el posible sujeto responsable de los daños como sobre la efectiva concurrencia de la responsabilidad patrimonial reclamada.

En este sentido, la Jurisprudencia del TS ha venido señalando recientemente (entre otras, en sus sentencias de 30 de abril de 2001, de 19 de febrero de 2003 y de 30 de octubre de 2003), que “la reclamación dirigida ante el órgano de contratación, será resuelta por la Administración, decidiendo la responsabilidad que debe ser satisfecha por el contratista”.

En otras palabras, presentada la reclamación la Administración contratante resolverá, tanto sobre la procedencia de la indemnización, como sobre quién debe pagarla, dejando abierta la resolución que se adopte la vía jurisdiccional contencioso-administrativa.

Pues bien, en el supuesto planteado en la queja, ante la ausencia de acuerdo entre el reclamante y la empresa contratista acerca de la entidad de los daños causados y de las actuaciones que debían ser realizadas para su reparación, esta Procuraduría consideró que el último de los escritos dirigidos por el titular de la finca en cuestión a la Administración autonómica, en el cual se manifestaban tales desacuerdos, debía ser interpretado como una petición de pronunciamiento de la Administración autonómica acerca de la efectiva existencia de unos daños patrimoniales causados como consecuencia de la ejecución de la obra pública en cuestión, de la identificación del sujeto responsable, en su caso, de los citados daños (que en el caso planteado, parecía ser la empresa contratista), y en fin, de su valoración económica.

Para ello, debía, si ello fuera necesario y de conformidad con lo dispuesto en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 6 del RD 429/1993, de 26 de marzo (donde se contemplan los requisitos que deben cumplir las reclamaciones indemnizatorias de los interesados), requerir al interesado para que completase su reclamación en la forma que correspondiera.

En atención a los argumentos jurídicos expuestos, se procedió a formular la siguiente resolución a la Administración autonómica:

“En el caso de persistir el desacuerdo entre el autor de la queja y la Dirección de Obra acerca de los daños causados en una finca cuya titularidad corresponde a aquél, con ocasión de la ejecución de la obra de encauzamiento del arroyo y de las reparaciones que deben ser llevadas a cabo, tramitar y resolver un procedimiento cuyo objeto sea determinar la concurrencia en el supuesto planteado de los daños reclamados, la valoración económica de los mismos y, en su caso, el sujeto responsable de su indemnización”.

Como se ha indicado con anterioridad, la resolución indicada no había sido contestada en la fecha de cierre de la elaboración del presente informe.

Por el contrario, en los expedientes **Q/908/03** **Q/2144/03** y **Q/2200/03**, la decisión adoptada no fue favorable a las pretensiones del ciudadano.

En los tres casos, se admitieron a trámite las quejas, se solicitó la información oportuna a la Administración autonómica y, una vez comprobada la inexistencia de irregularidad, se puso de manifiesto esta circunstancia a su autor, conjuntamente con la fundamentación jurídica que había motivado la decisión adoptada.

Por último, cabe señalar que también la Administración General del Estado, a través, de sus distintos organismos, ha llevado a cabo obras públicas en Castilla y León, que han dado lugar a la presentación de quejas ante esta Institución (entre otras, **Q/634/04**, **Q/967/04** y **Q/2052/04**). En estos casos, y al igual que ocurría en el ámbito de la expropiación forzosa, se procedió a la remisión de las quejas a la Institución del Defensor del Pueblo, para que esta Institución procediera a su adecuada tramitación.

2.3. Embalses

En los informes correspondientes a los años 2002 y 2003 ya se hacía referencia al expediente de queja **Q/2309/02**, en el cual se planteaba la problemática relativa a la proyección del Embalse de Bernardos, en la provincia de Segovia, y a la ausencia de conveniencia, a juicio del autor de la queja, de la construcción del citado embalse, tanto desde el punto de vista ambiental e hidrológico, como social.

En relación con la citada cuestión, esta Procuraduría, como se señalaba en aquellos informes, intervino a mediación solicitando información a la Confederación Hidrográfica del Duero y a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León.

En el informe correspondiente al año 2003, se hizo referencia a la información proporcionada por la Dirección General de Obras Hidráulicas y Calidad de las Aguas del Ministerio de Medio Ambiente y de una nueva

solicitud de ampliación de información realizada por el Defensor del Pueblo, en relación con la cuestión señalada, a aquel centro directivo.

Pues bien, recientemente el Ministerio de Medio Ambiente ha puesto final a la problemática planteada en la queja. En efecto, la Administración estatal ha anunciado que el impacto irreversible y no corregible de la obra en cuestión sobre el ecosistema de la zona ha motivado la paralización definitiva de la construcción del embalse.

La obra contaba con la oposición de la mayoría de los once ayuntamientos afectados y de diversas asociaciones.

3. VIVIENDA

El derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, que la CE reconoce a todos los ciudadanos en su art. 47, y la intervención de los poderes públicos en orden a garantizar su respeto, ha sido, un año más, objeto de encendida polémica entre instituciones, partidos políticos y opinión pública en general.

La actuación de los poderes públicos en orden a establecer las condiciones necesarias para que todos puedan disfrutar de una vivienda digna y adecuada, continúa siendo insuficiente para superar un contexto económico y social caracterizado por la existencia de obstáculos de acceso al mercado inmobiliario libre, casi insalvables para grupos de población amplios, en especial, para los jóvenes.

En este sentido, el, hasta la fecha, imparable proceso alcista del precio de la vivienda libre y el amplio predominio entre los españoles de la cultura de propiedad de la vivienda frente a la del alquiler, hacen que muchas familias se enfrenten a dificultades casi insuperables para acceder a una vivienda digna, en especial en determinadas ciudades, y ello a pesar del continuo abaratamiento del crédito hipotecario como consecuencia del mantenimiento de los tipos de interés en niveles históricamente bajos.

En cualquier caso, sí han sido numerosas las modificaciones orgánicas y normativas emprendidas el pasado año en materia de vivienda por los poderes públicos.

En el ámbito estatal y desde un punto de vista orgánico, la principal novedad, sin duda, es la creación de un Ministerio único específicamente dedicado a la vivienda.

Una de las primeras innovaciones normativas originadas en el citado Ministerio ha sido la modificación del Plan Estatal de Vivienda y Suelo 2002-2005, mediante la aprobación del RD 1721/2004, de 23 de julio. Los principios inspiradores fundamentales de esta reforma son la estimulación de la promoción de viviendas protegidas y el fomento de instrumentos dirigidos a lograr el resurgir de la cultura del alquiler.

Ambos objetivos son compartidos por esta Procuraduría, como se desprende de la lectura de anteriores informes de esta Institución y de las actuaciones llevadas a cabo en el año 2004.

En concreto, en relación con el fomento del alquiler, se llevó a cabo una actuación de oficio (**OF/15/04**) con la finalidad de que, desde un punto de vista fiscal, se gravara con especial intensidad las viviendas que se encuentren desocupadas. Una referencia más amplia a la citada actuación de oficio se puede encontrar en la parte de este informe dedicada a las actuaciones de oficio.

Aún es pronto para poder pronunciarse acerca de la eficacia de las medidas adoptadas, hasta la fecha, en el ámbito estatal, máxime cuando un número importante de actuaciones en este ámbito se han anunciado para este año (aprobación de una Ley Estatal de Urbanismo y Vivienda, creación de una Agencia Pública de Alquiler o aprobación del Código Técnico de la Edificación).

Será en los próximos años, por tanto, en los que se pueda hacer un balance completo de las intervenciones estatales dirigidas a garantizar el acceso a una vivienda digna, en general, y a frenar la continua escalada del precio de la vivienda, en particular.

Por su parte, en el ámbito autonómico, también han sido varias las iniciativas emprendidas en este ámbito por la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León.

Así, cabe destacar la aprobación de una nueva Orden de adjudicación de viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León (Orden FOM/1191/2004, de 19 de julio), el mantenimiento de la apuesta por la promoción directa de viviendas protegidas (insuficiente

aún en opinión de esta Procuraduría), y la creación de la Reserva de Viviendas Vacías para Alquiler de Castilla y León.

Al igual que ocurría en el supuesto de las medidas estatales, el tiempo y el efectivo desarrollo de alguna de las medidas indicadas (como la creación de la Reserva de Vivienda Vacías para Alquiler), proporcionará los elementos suficientes para enjuiciar debidamente los efectos y los resultados de la política de vivienda llevada a cabo por la Administración autonómica.

En cualquier caso, ya en pasados informes se ha tenido la ocasión de señalar que la colaboración institucional de todos los poderes públicos con competencias en materia de vivienda es un presupuesto inexcusable para lograr el cumplimiento del objetivo común de lograr una mayor garantía del derecho reconocido en el art. 47 CE.

En relación con la actuación de esta Procuraduría en el año 2004 en materia de vivienda, los conflictos que mayor relevancia han generado han sido los referidos a los procedimientos de adjudicación de las viviendas de promoción directa, el acceso a las viviendas protegidas de gestión privada, las deficiencias, en unas y en otras, y a la pasividad de la Administración frente a su existencia, y, en fin, a las irregularidades en la tramitación y resolución de las ayudas económicas convocadas por la Consejería de Fomento para la adquisición y alquiler de viviendas.

Por su parte, de oficio también han sido varias las actuaciones desarrolladas por esta Institución en materia de vivienda. Así, en la

actuación **OF/23/04**, relativa a las infracciones en materia de vivienda protegida se recomendó la elaboración de un Proyecto de Ley de vivienda, reguladora, cuando menos, de la actuación de la Administración en materia de viviendas de protección pública y, en especial, del régimen sancionador aplicable en este ámbito. Asimismo, en la actuación **OF/70/04**, se instó a la Administración autonómica a que procediera a la elaboración de una norma reguladora de las condiciones de habitabilidad que deben ser observadas por toda vivienda. Por último, en la actuación **OF/123/03**, se hizo hincapié en la necesidad de incrementar la promoción de viviendas protegidas dirigidas a grupos de población con especiales dificultades para acceder a una vivienda y, en especial, a las personas mayores.

Una mayor referencia de las actuaciones indicadas podrá encontrarse en la parte de este informe dedicada a la labor desarrollada de oficio por esta Procuraduría en el año 2004.

3.1. Viviendas de protección pública

La apuesta de las instituciones públicas por las viviendas protegidas, que no debe sino incrementarse, hace que se deba velar con especial interés por el correcto ejercicio de las facultades administrativas en relación con este tipo de viviendas y por el respeto de los derechos de los ciudadanos en cuanto destinatarios de aquellas facultades.

Dentro de las viviendas protegidas, las viviendas de protección pública promovidas directamente por la Administración continúan siendo

las que generan un mayor número de conflictos, tanto por el papel de adjudicador de las mismas que asume el poder público, como por su responsabilidad en su adecuado estado de conservación, con los límites previstos en el ordenamiento jurídico.

Sin embargo, las viviendas de protección pública de gestión privada, fórmula a la que se acude cada vez con más frecuencia, tampoco son ajenas al planteamiento de conflictos entre la Administración y los ciudadanos, alguno de los cuales ha dado lugar a la formulación de resoluciones por parte de esta Procuraduría a la Administración autonómica, como competente en materia de vivienda.

3.1.1 Adjudicación de viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León

En el año 2004 se ha procedido a la aprobación de una nueva Orden sobre adjudicación de viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León (Orden FOM/1191/2004). Sin embargo, la norma aplicada por esta Procuraduría para resolver las quejas presentadas por los ciudadanos por disconformidad con la adjudicación de este tipo de viviendas, por motivos obvios, ha sido la Orden de 11 de diciembre de 2002.

El resultado del estudio de estas quejas ha sido similar al de años pasados: frecuencia en la presentación de quejas por el motivo señalado y

corrección jurídica, con carácter general, del procedimiento de adjudicación controvertido en cada caso.

En efecto, ese fue el resultado obtenido en los expedientes **Q/967/03**, **Q/1017/03** y **Q/2021/03**.

En todos ellos, se procedió a formular la pertinente petición de información a la Consejería de Fomento, solicitando copia de la documentación acreditativa de la concurrencia de la causa de exclusión aplicada; recibida la información solicitada, se verificó la corrección jurídica de la aplicación de las causas de exclusión en cada caso planteado; y, en fin, se procedió a comunicar a la Administración autonómica y al autor de la queja el archivo de la misma, dando traslado a este último de la información obtenida en la investigación realizada, de la fundamentación jurídica de la decisión adoptada por esta institución, y de información complementaria acerca de la previsión de la existencia de futuras promociones de viviendas protegidas en sus localidades de residencia.

Una problemática específica, pero vinculada también a estos procedimientos de adjudicación de viviendas es la planteada en el expediente **Q/509/04**. Esta problemática es la generada por la forma en la cual se asignan las viviendas que han sido promovidas por la Administración entre los ciudadanos, una vez que éstos han resultado adjudicatarios de las mismas.

En concreto, el motivo de la queja planteada era una disconformidad con las características físicas y con la superficie de la

vivienda de protección pública promovida por la Consejería de Fomento adjudicada en una localidad de la provincia de Palencia al autor de aquélla.

Admitida la queja a trámite, esta procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Administración de la Comunidad Autónoma.

De la información proporcionada por la administración, no se podía concluir que la vivienda finalmente adjudicada al autor de la queja no tuviera una superficie adecuada a la composición de su unidad familiar. Asimismo, en cualquier caso la asignación que se había llevado a cabo era en aquel momento irreversible, por haberse procedido ya a la formalización de la adjudicación y compraventa de la vivienda en cuestión.

Ahora bien, esta Procuraduría consideró que una mejor y más adecuada asignación final de las viviendas de protección pública promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León entre los que resulten adjudicatarios de las mismas, era un objetivo a cuya consecución podía contribuir una modificación de la normativa reguladora de la adjudicación de este tipo de viviendas. Por ello, y con fundamento en lo previsto en el art. 20.2 de la Ley reguladora de esta Institución, consideré oportuno recomendar la citada modificación con base en la siguiente argumentación jurídica.

La adecuación entre la superficie de una vivienda y la composición de la unidad familiar que va a habitarla es un requisito imprescindible para que aquélla cumpla la función de satisfacer el derecho constitucional de

todos de disfrutar de una vivienda digna y adecuada. En consecuencia, se frustraría el objetivo perseguido por la Administración pública al participar en la promoción de una vivienda protegida, si ésta finalmente es adjudicada a una familia cuya composición hace que la superficie de aquélla no sea suficiente para satisfacer sus necesidades. Por ello, tiene especial relevancia garantizar, no sólo que los adjudicatarios de las viviendas protegidas sean adecuadamente elegidos entre los solicitantes de las mismas, sino también que tales viviendas sean finalmente asignadas de forma adecuada al número de miembros de la unidad familiar adjudicataria.

Este objetivo no era desconocido para la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Así, al igual que ocurre en otras Comunidades Autónomas, la normativa reguladora de los procedimientos de adjudicación de viviendas promovidas por la Junta de Castilla y León, preveía ya en la Orden de 12 de julio de 2000, que debía adjudicarse “la vivienda más adecuada a cada composición familiar, teniendo en cuenta para ello las circunstancias existentes en la misma, así como la superficie y el número de piezas de la vivienda” (art. 15.3).

La previsión indicada se mantiene en la Orden FOM/1191/2004, de 19 de julio, sobre adjudicación de viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León, para las viviendas de protección pública de promoción directa, aunque en una versión más reducida. Así, el último inciso del art. 13.13 de la Orden citada establece “Se adjudicará la vivienda más adecuada a cada composición familiar”.

Pues bien, la previsión normativa citada podía ser objeto de mejora en un aspecto formal y en tres aspectos materiales, con la finalidad de garantizar el objetivo de asignar las viviendas de protección pública adecuadas, en cuanto a su superficie y número de estancias, a las unidades familiares que hubieran resultado adjudicatarias de aquéllas.

El aspecto formal que podía ser objeto de modificación era el relativo al ámbito de aplicación del precepto citado.

Los aspectos materiales mejorables eran la definición de la adecuación de la superficie de la vivienda a la composición familiar, el diseño del sistema para garantizar dicha adecuación y, en fin, la determinación de la fecha que debe ser tenida en cuenta a los efectos indicados.

En primer lugar, en cuanto al ámbito de aplicación, ahora restringido a las viviendas de protección pública de promoción directa, nada impedía que el mismo se extendiera a los otros dos tipos de viviendas promovidos con subvención de la Junta de Castilla y León: viviendas concertadas y viviendas promovidas al amparo de convenios suscritos entre la Junta de Castilla y León y corporaciones locales.

El primero de los aspectos materiales antes señalados era la determinación de lo que debe entenderse adecuación de la superficie de la vivienda a la composición familiar. Aunque pueda resultar evidente, no se consideró innecesario definir claramente que esta adecuación debe estar en función del número de dormitorios de la vivienda.

El segundo aspecto material que era mejorable, consistía en la plasmación normativa de un sistema a través del cual se garantizara la adecuación entre la superficie de la vivienda y la composición de la unidad familiar del adjudicatario o posible adquirente.

Este sistema, consistiría en ordenar a los adjudicatarios o posibles adquirentes de las viviendas, dentro de cada cupo, en diferentes grupos, de acuerdo con el número de miembros que compongan su unidad familiar, procediéndose a sortear públicamente las viviendas adecuadas según su superficie para cada uno de los grupos entre sus miembros, y pasando, aquellas que quedaran disponibles después de cada sorteo, a ser sorteadas para el grupo siguiente.

Por último, y como tercer aspecto que podía ser modificado, se consideró que debía precisarse la fecha que debe ser tomada en cuenta para determinar el número de integrantes de la unidad familiar a los efectos de asignar finalmente las viviendas adjudicadas.

Del informe que había sido proporcionado por la Administración autonómica se desprendía que esa fecha era la de la presentación de la solicitud de participación en el correspondiente procedimiento de adjudicación.

Sin embargo, procedía diferenciar a estos efectos el procedimiento de selección de los adjudicatarios o posibles adquirentes de una vivienda de protección pública promovida con subvención de la Junta de Castilla y

León, de la asignación final de las viviendas de cada promoción entre los adjudicatarios o posibles adquirentes previamente seleccionados.

En este sentido, resultaba evidente que las características de la unidad familiar en el momento de iniciarse el procedimiento de adjudicación de una vivienda pueden haber variado cuando de lo que se trate sea de asignar la vivienda al solicitante que ha resultado seleccionado como adjudicatario o posible adquirente de aquélla (como ocurría en el supuesto planteado en la queja).

Pues bien, consideró esta Procuraduría que a los efectos de asignar finalmente las viviendas protegidas entre los solicitantes seleccionados, debe tenerse en cuenta el número de miembros de la unidad familiar en la fecha en la cual se debe asignar la vivienda. Para ello, aquéllos pueden poner en conocimiento de las comisiones territoriales de vivienda competentes en cada caso, una vez que hayan conocido su inclusión en la lista definitiva de adjudicatarios o en la lista firme de posibles adquirentes, las modificaciones que se puedan haber producido en la composición de su unidad familiar.

En consecuencia, a la vista de los argumentos jurídicos expuestos se procedió a formular una resolución a la Administración autonómica en la cual se sugirió a la misma la inclusión de un precepto en el Capítulo I de la citada Orden FOM/119/2004, de 19 de julio, sobre adjudicación de viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León,

comprendido de las disposiciones generales de la norma, que podría tener el siguiente tenor literal:

“Asignación final de viviendas

1. Las viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León se asignarán finalmente a los adjudicatarios o posibles adquirentes de forma que se garantice la adecuación entre la vivienda asignada y la composición de la unidad familiar de aquéllos.

2. Para ello, la Comisión Territorial de Vivienda o la Corporación Local ordenará a los adjudicatarios o posibles adquirentes de las viviendas, dentro de cada cupo, en diferentes grupos, de acuerdo con el número de miembros que compongan su unidad familiar. A continuación, se procederá a sortear públicamente entre los adjudicatarios o adquirentes de cada grupo las viviendas adecuadas a su composición familiar. Las viviendas que queden disponibles después de cada sorteo, pasarán a ser sorteadas para el grupo siguiente.

3. La adecuación de la vivienda a la composición familiar de los adjudicatarios o posibles adquirentes estará en función de su superficie y de su número de dormitorios, según la relación siguiente:

- Una persona, un dormitorio.

- *Dos a tres personas, dos dormitorios.*
- *Cuatro a cinco personas, cuatro dormitorios*
- *Seis a ocho personas, cuatro dormitorios.*

4. A los efectos previstos en el presente artículo, será considerado el número de miembros de la unidad familiar del adjudicatario o adquirente en la fecha en la cual se proceda a la asignación final de la vivienda. Una vez publicada la lista definitiva de adjudicatarios o la lista firme de posibles adquirentes, éstos podrán poner de manifiesto las modificaciones que, en su caso, haya sufrido su unidad familiar”.

Como contestación a la resolución formulada, la Consejería de Fomento ha puesto de manifiesto a esta institución que las recomendaciones incluidas en aquélla serán tenidas en consideración en las futuras Órdenes de adjudicación de viviendas promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León.

3.1.2. Enajenación de viviendas de protección pública de gestión privada

En el año 2004, esta Procuraduría se ha ocupado de la problemática planteada por la información y el acceso de los ciudadanos a las viviendas de protección pública de nueva construcción de gestión privada.

En efecto, en el expediente **Q/470/04**, su autor manifestaba la presunta existencia de irregularidades en la enajenación de viviendas de protección pública de nueva construcción de gestión privada promovidas en la localidad de Burgos, así como en el suministro de información a los ciudadanos en relación con aquéllas.

Admitida la queja a trámite esta Institución se dirigió a la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León en solicitud de información relativa a la cuestión planteada.

De la información proporcionada por aquel centro directivo, no se desprende que en la enajenación de tales parcelas se hubiera incurrido en vulneración alguna de la normativa aplicable. Así mismo, y en cuanto a la selección de las personas que finalmente iban a poder adquirir las viviendas que se construyeran en aquellas parcelas, tampoco había quedado acreditado en forma alguna que en aquélla hubiera concurrido algún incumplimiento de las previsiones presentadas ante la Consejería de Fomento por las promotoras adjudicatarias de las parcelas.

Ahora bien, en la queja se planteaba, como se ha señalado con anterioridad, una problemática de carácter general relacionada con la información que los ciudadanos pueden obtener acerca de las viviendas de protección pública de gestión privada a las que pueden acceder y de la forma en la cual se lleva a cabo la selección final de las personas que adquieren tales viviendas. Esta cuestión motivó la formulación de una

resolución a la Administración autonómica con base en la argumentación que se expone a continuación.

A diferencia de lo que ocurre con las viviendas de protección pública promovidas con subvención de la Junta de Castilla y León, que se adjudican a través de un procedimiento normalizado regulado en la actualidad por la Orden FOM/1191/2004/de 19 de julio, en el supuesto de las viviendas de protección pública de nueva construcción de gestión privada promovidas para su venta, la intervención de la Administración autonómica, se limita a la calificación de las viviendas como protegidas y al reconocimiento a su adquirente del derecho a acceder a una financiación cualificada para su adquisición, en los términos previstos en el Plan Estatal de Vivienda y Suelo.

Por tanto, la elección del adquirente de la vivienda es una labor que, en Castilla y León y en la actualidad, recae exclusivamente sobre el promotor de la misma, de igual manera que en el supuesto de una vivienda libre.

Esta circunstancia genera que, como en el caso que había sido planteado en la queja, el ciudadano que desea adquirir una vivienda de protección pública de gestión privada desconozca, en primer lugar, la forma en la cual puede obtener información acerca de las promociones a las que puede acceder, y, en segundo lugar, el sistema utilizado por el promotor correspondiente para elegir a las personas con las cuales acceda a formalizar los contratos de compraventa de las viviendas.

Es evidente que esa nula intervención administrativa en el proceso de selección de los adquirentes de viviendas de protección pública de gestión privada, puede generar la comisión de arbitrariedades en este ámbito, así como una ausencia de seguridad jurídica que no parece compatible con el carácter protegido de las viviendas que se enajenan.

Pues bien, aunque la intervención administrativa en la enajenación de las viviendas de protección pública de gestión privada no puede ser tan intensa como la llevada a cabo en el caso de aquellas viviendas promovidas con subvención de la Administración, esta Procuraduría consideró que la Administración autonómica, como competente en materia de vivienda, debía garantizar que la enajenación de las viviendas protegidas integrantes de promociones privadas respete los principios de publicidad, concurrencia pública y transparencia, máxime cuando, cada vez con más frecuencia, la construcción de aquéllas se lleva a cabo en suelo público previamente enajenado.

El sometimiento de la enajenación de este tipo de viviendas a un procedimiento donde se respeten los principios antes citados no es extraño al ordenamiento jurídico, y así alguna Comunidad Autónoma, como el País Vasco, ha procedido ya a regular tal procedimiento.

El sistema a través del cual se garantizaría el respeto de los principios reiterados en la enajenación de este tipo de viviendas pasaría por la previa creación de un registro de solicitantes de viviendas de protección pública de Castilla y León, cuya titularidad y administración

correspondería a la Consejería de Fomento. En el mismo se inscribirían todas aquellas personas interesadas en adquirir una vivienda protegida, con mención, cuando menos, de los datos personales y socioeconómicos de los solicitantes, así como del municipio o municipios en los cuales desearían adquirir la vivienda.

Este tipo de registro ya existe en otras comunidades autónomas, como La Rioja o Aragón (además de la antes citada), y su creación además de facilitar el control de este tipo de viviendas, contribuiría a proporcionar información actualizada a la Administración acerca del número de demandantes de viviendas de protección pública en Castilla y León y de su perfil socioeconómico, pudiendo adecuarse así las programaciones públicas de vivienda protegida a la demanda existente.

Una vez creado el registro, los principios de publicidad, concurrencia pública y transparencia en las enajenaciones de viviendas de protección pública de gestión privada se garantizarían imponiendo a los promotores la obligación de sortear las viviendas promovidas entre las personas que consten en el registro como solicitantes de viviendas de protección pública en el municipio en el que se ubique la promoción de que se trate en cada caso.

Para ello, la Administración autonómica dará traslado de la lista de tales personas al promotor, una vez que éste solicite la calificación provisional, debiendo entonces éste proceder al sorteo de forma tal que pueda acreditar ante la Administración su celebración. El resultado del

citado sorteo se plasmará en la elaboración de una lista de adquirentes y de la correspondiente lista de reserva.

Del sometimiento a este sistema de enajenación deben excluirse, por razones obvias, las viviendas de protección pública promovidas por cooperativas o comunidades de propietarios y las promovidas para uso propio.

Así mismo, en el supuesto de viviendas promovidas en parcelas públicas enajenadas mediante concurso, el sorteo se celebraría entre las personas que, estando incluidas en el registro de solicitantes de viviendas de protección pública, respondan al perfil socioeconómico que haya previsto la mercantil promotora en la proposición valorada en el correspondiente concurso.

Desde un punto de vista formal, la aplicación del sistema de enajenación sugerido exigía, en principio, una modificación del Decreto 52/2002, de 27 de marzo, de Desarrollo y Aplicación del Plan Director de Vivienda y Suelo de Castilla y León 2002-2009 y, en todo caso, la aprobación de una normativa de desarrollo.

En atención a los argumentos jurídicos expuestos, se procedió a formular una resolución a la Administración autonómica en los siguientes términos:

“Con la finalidad de garantizar que la enajenación de las viviendas de protección pública de gestión privada promovidas para su venta

se lleve a cabo en Castilla y León respetando los principios de publicidad, concurrencia pública y transparencia, aprobar las normas reglamentarias necesarias para:

- Crear un Registro de solicitantes de viviendas de protección pública.*
- Regular un procedimiento que garantice el sorteo de tales viviendas entre las personas que hayan solicitado su adquisición en el municipio donde se ubique la promoción, con exclusión de las promovidas por cooperativas o comunidades de propietarios y para uso propio”.*

La resolución indicada ha sido aceptada íntegramente por la Consejería de Fomento. En consecuencia, las medidas recomendadas han sido incluidas en el Anteproyecto de Decreto por el que se establecen medidas para mejorar la calidad de las viviendas y la calidad del mercado en Castilla y León que ha sido elaborado por el centro directivo indicado.

3.1.3. Deficiencias

El inadecuado ejercicio de las facultades que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración pública en relación con las deficiencias de construcción que pueden surgir en las viviendas de protección pública ha sido un año más uno de los aspectos de la actuación administrativa en materia de vivienda que mayor reproche ha merecido de esta Procuraduría.

Así, en los expedientes de queja **Q/2181/02**, **Q/775/03**, **Q/1618/03** y **Q/1872/03**, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento, por no haber llevado a cabo este centro directivo las actuaciones exigibles para la reparación de diversas deficiencias en viviendas de protección pública. Las dos primeras quejas señaladas se referían a viviendas promovidas directamente por la Administración, mientras las dos segundas se plantearon en relación con viviendas protegidas de gestión privada.

Todas las resoluciones señaladas fueron aceptadas por la Consejería de Fomento.

Valga como ejemplo del contenido de la intervención de esta Institución en estos supuestos, lo actuado en el expediente **Q/775/03**.

El motivo de la queja era la presunta existencia de una serie de deficiencias en una vivienda de protección pública sita en una localidad de la provincia de León.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Administración autonómica.

De la información obtenida se desprendía la persistencia de diversas deficiencias constructivas en la vivienda de protección pública en cuestión. Aunque en el informe aportado a esta Procuraduría, se relacionaban

diversas actuaciones que habían sido llevadas a cabo por los servicios de la Consejería de Fomento en orden a la reparación de las deficiencias surgidas en el grupo en el cual se integraba la vivienda en cuestión, lo cierto era que en el último de los informes emitidos, elaborado tras la inspección de la vivienda girada con fecha 17 de junio de 2003, se concluía la necesidad de llevar a cabo la reparación de la caldera de la vivienda y la conveniencia de proceder a la ejecución de obras dirigidas a reforzar el aislamiento térmico de algunos paramentos de la misma, donde se producían las mayores condensaciones de vapor de agua.

El precitado informe había sido emitido por el Arquitecto técnico competente con fecha 4 de septiembre de 2003, sin que constase en esta Procuraduría que se hubiera llevado a cabo la ejecución de tales obras de reparación ni, en su caso, se hubiera procedido a compeler a la empresa constructora a que las realizase, si el origen de tales deficiencias estuviera en una conducta negligente por parte de ésta.

Considerando lo anterior, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

La determinación de la corrección jurídica de la actuación llevada a cabo por la Administración autonómica en relación con las deficiencias constructivas observadas en la vivienda de protección oficial de promoción directa en cuestión, exigía realizar previamente una breve referencia a las facultades que el ordenamiento jurídico atribuye a la Administración

pública competente en orden a garantizar la reparación de los vicios o defectos de construcción que puedan manifestarse en las viviendas de protección pública.

Tales facultades se concretan, de un lado, en la posibilidad de imponer al promotor de las viviendas la obligación de ejecutar las obras necesarias de reparación, en el supuesto en que los vicios se manifiesten dentro de los cinco años siguientes a la calificación definitiva de las viviendas y, de otro, en la potencial imposición de la obligación de realizar obras como sanción conjunta a la multa en los casos de comisión de infracciones, graves o muy graves, al régimen propio de las viviendas de protección oficial.

Al régimen jurídico aplicable al ejercicio de tales potestades esta Procuraduría se ha referido en numerosas resoluciones dirigidas a la Consejería de Fomento, como se puede observar en los informes de esta Institución correspondientes a años anteriores.

Pues bien, la persistencia en las deficiencias de la vivienda denunciadas por el autor de la queja generaba un incumplimiento por parte de la Administración autonómica, y dentro de ella de la Consejería de Fomento, de la responsabilidad objetiva que a los promotores de viviendas de protección pública atribuye el art. 111 del Decreto 2114/1968, de 24 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Viviendas de Protección Oficial. Al fin y al cabo, el propietario de la vivienda continuaba sufriendo unas deficiencias que habían sido

constatadas y a cuya reparación se encontraba obligada la Administración autonómica en su condición de promotora de las viviendas.

Así mismo, tampoco podían ser olvidadas las facultades punitivas que a la Administración autonómica corresponden en el ámbito que nos ocupa. En efecto, en aquel supuesto en el que las deficiencias existentes en las viviendas en cuestión tuvieran su origen en una negligencia de la empresa constructora, esta Procuraduría estimó que se debía proceder a incoar un procedimiento sancionador con la finalidad de determinar la concurrencia de responsabilidad administrativa en el supuesto que había dado lugar a la queja, y, en su caso, a imponer al sujeto infractor la multa correspondiente y la obligación de ejecutar las obras de reparación que fueran necesarias.

En virtud de los argumentos expuestos se dirigió resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“Primero .- En el supuesto de que persistieran las deficiencias existentes en la vivienda de protección pública en cuestión que fueron expuestas en el informe emitido por el Arquitecto técnico competente, adoptar las medidas oportunas para asumir la responsabilidad que, en condición de promotora de la vivienda citada, atribuye a esa Administración autonómica el art. 111 del Decreto 2114/1968, de 24 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Viviendas de

Protección Oficial, y proceder, en consecuencia, a la reparación de las mismas.

Segundo.- En el supuesto de que tales deficiencias tengan su origen en una conducta negligente de la empresa constructora de las viviendas, proceder a la incoación de un procedimiento sancionador con la finalidad de determinar la concurrencia de responsabilidad administrativa en la conducta de la persona jurídica citada al ejecutar las obras de construcción de las viviendas antes identificadas y, en su caso, imponer al sujeto infractor la multa correspondiente y la obligación de ejecutar las obras de reparación que sean necesarias”.

Como se ha señalado con anterioridad, la resolución citada fue aceptada íntegramente por la Consejería de Fomento.

A las aceptaciones de resoluciones formuladas por esta Procuraduría en el año 2004 en relación con las deficiencias en viviendas de protección pública, cabe añadir la de la recaída en el expediente **Q/2101/02**, cuyo contenido era análogo al de la expuesta. Una mayor referencia a su contenido se puede encontrar en el informe de esta Institución correspondiente al año 2003.

También fue posible llegar a un resultado satisfactorio para el autor de la queja en el expediente **Q/60/03**. El motivo de la queja era la presunta existencia de una serie de deficiencias (en concreto, relacionadas con

problemas de humedad), en una vivienda de protección pública de promoción privada de la localidad de Benavente (provincia de Zamora).

Tras formular dos peticiones de información a la Consejería de Fomento, la segunda, por resultar la información inicialmente proporcionada insuficiente, se obtuvo el compromiso por la Administración autonómica de que se iban a ejecutar, en un plazo de tiempo breve, las obras de reparación de las deficiencias que habían dado lugar a su queja.

Lo anterior, una vez comunicado al autor de la queja, dio lugar a su archivo.

Por el contrario, en los expedientes **Q/705/03**, **Q/1261/03**, **Q/990/04**, **Q/992/04**, también relativos a deficiencias en viviendas de protección públicas (en los tres primeros casos de promoción directa y en el último de gestión privada), se concluyó, previo estudio de la información obtenida de la Consejería de Fomento, la inexistencia de irregularidad en las actuaciones administrativas que habían sido llevadas a cabo. Esta circunstancia fue puesta en conocimiento de los autores de las quejas, conjuntamente con la información obtenida y con la argumentación jurídica que fundamentó la decisión de esta Procuraduría.

Un singular tipo de deficiencias que pueden afectar a las viviendas de protección pública son las relacionadas con la urbanización de las mismas. En relación con la deficiente urbanización de un grupo de viviendas de protección pública se planteó el expediente **Q/550/02**.

El motivo de la queja era la presunta existencia de una serie de deficiencias en los viales, espacios libres de uso público y en las redes de los servicios y obras de urbanización correspondientes a un grupo de 79 viviendas de protección oficial de promoción pública sitas en la localidad de Segovia.

Admitida la queja a trámite esta Institución se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada al Ayuntamiento de Segovia y a la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León.

De los informes proporcionados por ambos organismos se desprendían, entre otros, los siguientes antecedentes de hecho:

Primero.- En el año 1995, la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León había procedido a calificar definitivamente un grupo de 79 viviendas de protección oficial de promoción pública en la localidad de Segovia.

Segundo.- En el mismo año, se había firmado por el Jefe del Servicio Territorial de Fomento de Segovia y por el, entonces, Alcalde de la ciudad un acta de cesión gratuita de los viales, zonas verdes y urbanización del grupo de viviendas citado a favor del Ayuntamiento de Segovia.

En la cláusula primera de la citada acta se hacía constar expresamente que la Junta de Castilla y León cedía gratuitamente, pura y

simplemente, al Ayuntamiento de Segovia los viales, espacios libres de uso público, redes del servicio y obras de urbanización realizadas en las viviendas citadas. En la cláusula segunda el Ayuntamiento aceptaba la cesión gratuita realizada. En la cláusula tercera, en fin, el Ayuntamiento de Segovia, se comprometía a hacerse cargo de la conservación de estos viales, espacios libres de uso público, redes de los servicios referidos y de las obras de urbanización del grupo de 79 viviendas, locales, trasteros y garajes en cuestión.

Tercero.- El objeto central de la queja era la ausencia de cumplimiento de los compromisos de conservación de las obras de urbanización de las viviendas en cuestión que había asumido el Ayuntamiento de Segovia en el acta de cesión referida en el expositivo anterior.

Cuarto.- Desde un punto de vista urbanístico, el Ayuntamiento de Segovia manifestaba que, en realidad, no se podía hablar de la existencia de viales y espacios públicos en la zona en cuestión, sino que se trataba de un entorno ajardinado con itinerarios peatonales, es decir, un espacio libre con accesos peatonales a los distintos bloques y edificios que integraban el grupo de viviendas.

Asimismo, señalaba que el planeamiento urbanístico vigente no calificaba tales espacios como públicos, y tampoco, por tanto, podían tener la consideración de públicas las redes de servicios que en el mismo pudieran existir.

Quinto.- Desde un punto de vista jurídico, el Ayuntamiento de Segovia manifestaba también que consideraba que el acto de recepción de las obras de urbanización indicadas era nulo de pleno derecho por haber sido adoptado por órgano manifiestamente incompetente. En efecto, manifestaba el Ayuntamiento que el órgano competente para la aceptación de la cesión gratuita indicada era el Pleno del Ayuntamiento y no su Alcalde.

Sexto.- En cualquier caso, según ponía de manifiesto el Ayuntamiento de Segovia, existía una contradicción entre las consecuencias jurídicas de la aceptación de las obras que había sido comentada y las previsiones del planeamiento. Dicha contradicción determinaba que, siempre según el informe municipal, los bienes que nos ocupaban tuvieran, a pesar de ser los jardines y accesos a los edificios de una urbanización privada, la consideración de bienes patrimoniales, sobre los cuales el Ayuntamiento adoptaba las actuaciones necesarias para cumplir el deber general de conservación que incumbe a todo propietario de un bien inmueble.

Séptimo.- Como medidas dirigidas a solucionar la contradicción descrita, el Ayuntamiento señalaba la conveniencia de proceder a la revisión de oficio y a declarar su nulidad. En este sentido, se manifestaba la imposibilidad de proceder a aceptar la cesión de los espacios libres existentes en la urbanización del grupo de viviendas puesto que, de acuerdo con el planeamiento, dichos terrenos eran calificados como espacios libres

privados y, en consecuencia, se trataba de espacios comunitarios pertenecientes a la comunidad de propietarios.

A la vista de los antecedentes de hecho expuestos, se procedió a formular una resolución al Ayuntamiento de Segovia con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

Dos eran las cuestiones, íntimamente relacionadas entre sí, cuya determinación era precisa para identificar las obligaciones que el Ayuntamiento debía asumir en relación con la conservación y mantenimiento de las obras de urbanización de las viviendas de protección oficial de promoción pública integrantes del grupo de viviendas que había dado lugar a la queja. Tales cuestiones eran la titularidad de tales obras y su naturaleza y calificación urbanística.

En relación con la titularidad de las obras de urbanización en cuestión, integradas por calzadas y zonas viarias, aceras y zonas pavimentadas, zonas ajardinadas, redes de servicios y demás espacios, el acta de cesión firmada con fecha 23 de octubre de 1995 por el, entonces, Alcalde del Ayuntamiento de Segovia, determinaba la titularidad municipal de aquellos espacios. Así constaba igualmente en la escritura de propiedad de las viviendas en cuestión debidamente registrada, cuya copia obraba en esta Procuraduría.

La citada titularidad debía afirmarse, aun cuando se compartiera con ese Ayuntamiento que el acta de cesión antes identificada adolecía de vicios de legalidad. Los principios de ejecutividad y de presunción de

validez de los actos administrativos, postulados en los arts. 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no podían conducir a una conclusión diferente de la anterior, en cuanto a la titularidad de los elementos de la urbanización citados, al menos hasta la fecha en la cual, los vicios de legalidad manifestados en el informe municipal, dieran lugar, en su caso y previa tramitación del procedimiento correspondiente, a la revisión de oficio del acta de cesión en cuestión.

Si bien el criterio citado era compartido por el Ayuntamiento, la opinión de esta Procuraduría era divergente a la municipal en cuanto a los efectos de una posible revisión de oficio de aquella acta de cesión. En efecto, parecía desprenderse del informe proporcionado por el Ayuntamiento que, según la opinión de la Administración municipal, una posible revisión de oficio del acta de cesión proporcionaría la titularidad de los elementos de la urbanización de las viviendas citadas a los propietarios de éstas.

Sin embargo, esta opinión no encontraba fundamento en la escritura de propiedad correspondiente a tales viviendas que, en ningún caso, configuraba a aquellos espacios como elementos comunes de las viviendas sujetos al régimen de propiedad horizontal. Más bien al contrario, la atribución de la titularidad de los elementos de la urbanización se realiza al Ayuntamiento.

En ningún momento de la proyección, ejecución y atribución de la titularidad de las viviendas de protección oficial en cuestión y de las obras

de urbanización de las mismas, parecía que hubiera sido considerada la posibilidad de que las mismas constituyeran una urbanización particular o urbanización de iniciativa privada que integrara elementos de uso privativo de los propietarios.

En este sentido, era preciso recordar que la calificación de estos elementos como espacios libres privados por el Plan Especial de Protección Histórico-Artístico, del Paisaje y Reforma Interior de San Lorenzo, Valle del Eresma y San Marcos, no podía afectar a la atribución de su titularidad, puesto que es una Jurisprudencia consolidada aquella que señala que no son los planes de ordenación urbanística los instrumentos adecuados para resolver implícita o expresamente problemas de titularidad (entre otras, STS de 23 de septiembre de 1998).

En definitiva, con base en los argumentos expuestos, la revisión de oficio del acta de cesión en cuestión tendría como efecto atribuir la titularidad de los elementos y terrenos en cuestión nuevamente a la Consejería de Fomento, que había sido el órgano administrativo que los había cedido al Ayuntamiento, pero en ningún caso a los propietarios de las viviendas, por no constituir aquellos espacios elementos comunes de las mismas, en el sentido expresado en la legislación de propiedad horizontal.

Íntimamente ligada a la cuestión de su titularidad y ampliamente afectado por lo hasta aquí expuesto, se encontraba el problema de la naturaleza de los elementos y espacios que nos ocupaban y de su calificación urbanística.

En este sentido, procedía reiterar dos ideas que ya habían sido expresadas.

La primera de ellas se encontraba relacionada con el hecho de que los elementos citados habían sido proyectados y ejecutados como viales, espacios libres de uso público, redes del servicio y obras de urbanización del conjunto urbano integrado por los edificios de viviendas de protección oficial de promoción pública que formaban parte del grupo de viviendas en cuestión. Asimismo, tales espacios habían sido cedidos y aceptados por la Consejería de Fomento y por el Ayuntamiento de Segovia, respectivamente, con aquel concepto de vías públicas, servicios urbanos y espacios libres públicos. En ningún caso, se hacía referencia a tales espacios como elementos comunes de las viviendas integrantes de una urbanización de iniciativa privada.

La segunda idea expresada era la relativa a la configuración como espacios libres privados de tales elementos por un Plan Especial. En este sentido, cabía señalar que, si bien la jurisprudencia ha reconocido la potestad de los planes urbanísticos de alterar la calificación jurídica de los bienes, con independencia del régimen de propiedad subyacente (entre otras, SSTS de 156 de febrero de 1999), no se podía afirmar que un Plan Especial pudiera configurar una urbanización de iniciativa privada allí donde antes existían unos elementos de urbanización, en principio, de uso común general.

Con carácter general, las obras de urbanización cuyo resultado son infraestructuras de uso público, tales como las obras para la construcción de aceras, calzadas, parques o jardines, se incorporan al dominio público. En relación con las obras de urbanización en cuestión, las mismas habían sido proyectadas, ejecutadas, cedidas por la Consejería de Fomento, y aceptadas por el Ayuntamiento, como afectas al uso público, no conociendo esta Procuraduría con base en qué argumentos se consideraba por el Ayuntamiento que los elementos y espacios en cuestión sólo podían tener un uso privativo de los propietarios de las viviendas.

En cualquier caso, el propio informe municipal proporcionado a esta Procuraduría ponía de manifiesto que tales espacios no se encontraban cerrados para uso privativo de los propietarios de las viviendas.

En este sentido, nada parecía impedir que los viales y espacios precitados pudieran ser definidos en el planeamiento como vías públicas, espacios libres públicos y zonas verdes y ser incorporados, por tanto, al demanio público.

A la vista de lo anterior, procedía identificar las medidas que debían ser adoptadas en orden a regularizar la situación que había dado lugar a la queja.

En primer lugar, considerando la titularidad de los elementos y espacios en cuestión y el hecho de que, en ningún caso, constituían elementos comunes de las viviendas de protección pública integrantes del grupo de viviendas, no se estimaba conveniente que se procediera a la

revisión de oficio del acta de aceptación de cesión gratuita de los viales, zonas verdes y urbanización del grupo de viviendas en cuestión.

Al contrario, estimaba esta Procuraduría que se debía proceder a reiterar dicha aceptación, esta vez por el órgano competente en la actualidad (el Alcalde, de conformidad con lo dispuesto en el art. 21.1 p) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, según su última redacción, dada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, siempre que el valor de los bienes y derechos adquiridos no supere el 10% de los recursos ordinarios del presupuesto ni los tres millones de euros), y previa tramitación del expediente al que se refiere el art. 12 del RD 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.

Asimismo, considerando que no se podía, de un lado, afirmar el uso privativo de los espacios aceptados ni, de otro, descartar su uso público, procedía calificar éstos, a través de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Segovia, en aquella fecha en marcha, como espacios libres de uso público, adaptando así su calificación urbanística a la realidad, que no era otra que la titularidad municipal de tales espacios y su uso común general. En el propio informe municipal se había puesto de manifiesto que tal posibilidad podía ser objeto de estudio.

En fin, cabía concluir que el Ayuntamiento de Segovia debía asumir la conservación y el mantenimiento de las obras de urbanización en

cuestión, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 208.2 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, sin perjuicio de la posible suscripción de un convenio urbanístico con los propietarios de las viviendas, con aquella finalidad, al amparo de lo establecido en el art. 208.3 de la norma citada.

En virtud de la fundamentación expuesta, se procedió a formular una resolución al Ayuntamiento de Segovia en los siguientes términos:

“Primero.- Proceder, por el órgano competente y previa tramitación del expediente al que se refiere el art. 12 del RD 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, a la aceptación de la cesión gratuita de los viales, zonas verdes y urbanización del grupo de 79 viviendas de la localidad de Segovia.

Segundo.- Calificar urbanísticamente tales elementos, a través de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Segovia, como espacios libres de uso público.

Tercero.- Asumir la conservación y mantenimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 208.2 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, de los citados espacios, sin perjuicio de la posible suscripción de un convenio urbanístico con los propietarios de las viviendas con aquella finalidad, al amparo de lo establecido en el art. 208.3 de la norma citada”.

En la fecha de cierre de la elaboración del presente informe, aún no había sido recibida la contestación a la resolución formulada al Ayuntamiento de Segovia, pese a haber sido requerida la misma en dos ocasiones.

También en el expediente **Q/416/03**, su autor planteaba la presunta ausencia de unas obras de urbanización correspondientes a unas viviendas promovidas por la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León en la localidad de Toro, provincia de Zamora, que habían sido entregadas, en un primer momento, en el mes de mayo de 2001.

Sin embargo, en este caso, tras obtener la información solicitada a la Consejería de Fomento y al Ayuntamiento de Toro en relación con la cuestión planteada, no se estimó acreditada la existencia de una actuación irregular por parte de alguno de los organismos implicados, lo cual, tras ser comunicado al autor de la queja, conjuntamente con la fundamentación de la postura adoptada, motivó el archivo del expediente.

3.1.4. Infracciones y sanciones

Esta Procuraduría del Común muestra especial interés en velar por la adopción, por parte de las administraciones públicas competentes, de las medidas necesarias para garantizar que los propietarios de las viviendas de protección pública cumplan las obligaciones que, como a tales, les impone el ordenamiento jurídico. Dos de las obligaciones más relevantes en este sentido, y también las más incumplidas, son el destino de la vivienda a

domicilio habitual y permanente de su titular y el sometimiento de su transmisión a los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico, entre ellos la observancia de un precio máximo determinado.

En este sentido, en el año 2004 se ha formulado una resolución a la Administración autonómica en el marco de una actuación de oficio específicamente dirigida a verificar el volumen y eficacia de la actuación administrativa en orden a ejercer su potestad sancionadora en este ámbito (**OF/23/04**). Una referencia más amplia al contenido de la resolución formulada podrá encontrarse en la parte de este informe dedicada a las intervenciones de oficio de esta Institución.

En relación con las actuaciones desarrolladas a instancia de los ciudadanos, en el informe correspondiente al pasado año se hizo referencia a una resolución formulada a la Consejería de Fomento, relativa a la iniciación de un procedimiento sancionador por la presunta falta de destino de una vivienda de protección pública, sita en la ciudad de Ávila, a domicilio habitual y permanente de su propietario (expediente **Q/562/03**).

Pues bien, en el año 2004, la Consejería de Fomento puso de manifiesto a esta Procuraduría la aceptación de la resolución indicada.

Sin embargo, con posterioridad el autor de la queja se volvió a dirigir nuevamente a esta Procuraduría, señalando que no había tenido aún conocimiento alguno acerca de las actuaciones que la Consejería de Fomento hubiera llevado a cabo en relación con la cuestión denunciada en la queja.

Esto motivó la apertura de un nuevo expediente (**Q/1635/04**), en el cual esta Institución se dirigió nuevamente en solicitud de información acerca de las actuaciones emprendidas por la Administración autonómica tras la aceptación de la resolución formulada. Esta información en la fecha de cierre de la elaboración del presente informe aún no había sido recibida.

Por su parte, en el expediente **Q/1391/04** se hacía alusión a un destino presuntamente irregular de dos viviendas de protección pública de la provincia de Zamora.

Admitida la queja a trámite, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Consejería de Fomento.

Este centro directivo puso de manifiesto que, en relación con una de las viviendas y una vez comprobado el fallecimiento de su titular, se estaba tramitando un expediente de subrogación a favor del único heredero de aquéllos que cumplía con los requisitos para poder ser adjudicatario de una vivienda de protección pública.

Por su parte, en relación con la segunda de las viviendas, una vez conocido el posible destino irregular de la misma, se había procedido a instar a su titular la ejecución de las medidas oportunas para que se cumpliera el contrato de compraventa suscrito en su día.

Considerado que se estaban adoptando las medidas oportunas para garantizar el destino adecuado de las viviendas de protección pública en

cuestión, se procedió al archivo de la queja, comunicando a su autor la información que había sido obtenida.

Otro tipo de infracción administrativa, que debe ser prevenida y reprimida por la Administración autonómica en materia de viviendas de protección pública, es la ejecución de obras en las mismas sin la previa autorización administrativa.

En relación con esta infracción, se planteó el expediente **Q/1248/03**.

El motivo de la queja era la disconformidad de su autor con la decisión adoptada por el Servicio Territorial de Fomento de Palencia, mediante la cual se había procedido al archivo de una denuncia presentada en materia de viviendas de protección oficial.

Admitida la queja a trámite, esta Institución se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Administración autonómica.

De la información obtenida se desprendía que en el exterior de algunas de las viviendas en cuestión se había procedido a la ejecución de tejadillos sin la obtención previa de la preceptiva autorización administrativa.

A la vista de lo anterior, se procedió a la formulación de una resolución a la Consejería de Fomento con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

El art. 153 B) 12 del Decreto 2114/1968, de 24 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Viviendas de Protección Oficial, tipifica como infracción administrativa grave “la ejecución de obras sin la previa autorización, de cualquier construcción no prevista en el proyecto, en terrazas u otros elementos comunes del inmueble, una vez obtenida la calificación definitiva”.

A la vista del precepto indicado, era evidente que la comisión de la citada infracción concurre aun cuando las obras ejecutadas hayan sido debidamente autorizadas por el resto de propietarios en la forma prevista en la legislación de propiedad horizontal o al amparo de otras licencias administrativas que sean exigibles por la normativa aplicable.

Asimismo, cabía señalar que en el supuesto de que tales obras den lugar a un incumplimiento de lo dispuesto en las ordenanzas técnicas y normas constructivas aplicables a las viviendas de protección pública, la infracción tendría carácter muy grave (art. 153 C) 4).

Pues bien, considerando lo hasta aquí expuesto, resultaba evidente que la ejecución de los tejadillos denunciada implicaba una obra que afectaba a elementos comunes de las viviendas protegidas en cuestión, para la cual no se había solicitado la correspondiente autorización del Servicio Territorial de Fomento de Palencia y, en consecuencia, constituía, en principio, una infracción administrativa grave en materia de viviendas protegidas que, como tal, debía ser sancionada por el órgano competente en la materia.

En virtud de los argumentos expuestos, se procedió a dirigir a la Consejería de Fomento una resolución en los siguientes términos:

“... adoptar las actuaciones necesarias para iniciar los correspondientes procedimientos sancionadores por la presunta ejecución de obras consistentes en la colocación de tejadillos en el exterior de las viviendas localizadas en el piso tercero de las precitadas viviendas...”

La resolución señalada fue aceptada íntegramente por la Consejería de Fomento, centro directivo que puso de manifiesto que se habían llevado a cabo las actuaciones necesarias para incoar los correspondientes expedientes sancionadores por la presunta ejecución de las obras que habían dado lugar a la queja.

3.2. Ayudas y subvenciones

La aplicación de los planes de vivienda estatal y autonómico genera la convocatoria y concesión de diversos tipos de subvenciones y ayudas económicas a las que pueden acceder los ciudadanos con la finalidad de obtener financiación para sus inversiones en materia de vivienda.

Pues bien, en el marco de los procedimientos de concesión de tales ayudas se han planteado diversos conflictos que los ciudadanos han hecho llegar este año a esta Procuraduría. En concreto, tales conflictos se han dado en relación con tres tipos de subvenciones: ayudas complementarias a grupos sociales singulares para la adquisición de vivienda; ayudas

económicas destinadas a subvencionar alquileres a arrendatarios de viviendas; y, en fin, ayudas dirigidas a financiar la rehabilitación de viviendas.

3.2.1. Ayudas a grupos sociales singulares para la adquisición de vivienda

La denegación de las ayudas económicas dirigidas a facilitar la compra de vivienda a grupos sociales singulares, ha dado lugar a diversos pronunciamientos de esta Procuraduría en el año 2004, a instancia de los ciudadanos.

Así, en el expediente **Q/1963/03**, su autor mostraba su disconformidad con la denegación de ayuda económica, para la adquisición de vivienda presentada por aquél al amparo de la Orden de la Consejería de Fomento de 5 de abril de 2002.

Admitida la queja a trámite, esta Institución se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Administración autonómica.

De la información proporcionada por la Consejería de Fomento se desprendería que los solicitantes de la ayuda en cuestión habían sido tenidos por desistidos en su petición, aun cuando obraba en poder de aquel centro directivo la documentación requerida a los anteriores, cuando había sido adoptada aquella decisión.

En concreto, se puso de manifiesto que la citada documentación había tenido entrada 19 días después del último día de exposición del anuncio correspondiente al requerimiento en cuestión y que la Administración autonómica contaba con toda la documentación necesaria para resolver sobre el fondo de lo solicitado por el autor de la queja en la fecha en la cual se había resuelto parcialmente la convocatoria de ayudas correspondientes.

A la vista de lo anterior, se procedió a formular una resolución a la Administración afectada, con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

La decisión administrativa que había motivado la queja tenía su fundamento inicial en la obligación que, con carácter general, el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, establece para la Administración que instruye un procedimiento de dar la oportunidad al particular de subsanar los defectos en los que haya podido incurrir al formular su solicitud.

Dicha obligación genérica se concretaba, para el procedimiento que nos ocupaba en la previsión contemplada en la Base sexta 6 de la Orden de 5 de abril de 2002, ya citada.

El art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, señala que la obligación administrativa indicada se debe traducir en la formulación de un requerimiento al particular para que éste subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, concediéndole un plazo de 10 días para que realice lo requerido y advirtiéndole que, en caso de desatención del

requerimiento, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que debe ser dictada en los términos del art. 42 de la misma Ley.

Se ha señalado por la doctrina que, aunque el precepto comentado utilice el término “*desistido*”, en realidad debe entenderse que el artículo en cuestión contempla un supuesto especial de perención para el caso de que no sea atendido por el ciudadano el requerimiento administrativo. En cualquier caso, no bastará con el requerimiento al particular y con la inactividad de éste más allá del plazo de diez días previsto en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, para que se entienda terminado el procedimiento, sino que será preciso declarar expresamente la caducidad o perención de éste y su comunicación al interesado.

En otras palabras, el archivo de las actuaciones o, lo que es lo mismo, la caducidad del procedimiento, no se produce de forma automática, sino que es necesario que un acto lo declare, de manera que si, antes de que se produzca esa declaración, tiene lugar la subsanación o la aportación de documentos por el ciudadano, no es posible ya declarar la caducidad, sino que es preciso resolver sobre el fondo del asunto planteado. Así se señala expresamente en la STS de 16 de marzo de 1988, que, aunque es anterior a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, resulta igualmente aplicable a lo previsto en el art. 71 de esta última Ley.

En consecuencia, el principio antiformalista que preside todo procedimiento administrativo y la exigencia de resolver expresamente todos los procedimientos, aun cuando sea declarando la caducidad de los

mismos, impide que, una vez que haya sido entregada la documentación solicitada o subsanado el defecto detectado, sea posible archivar la solicitud amparándose para ello en la superación del plazo concedido para atender el requerimiento de la Administración. Ese archivo sólo podrá tener lugar si en el momento de acordarlo el interesado no hubiera realizado lo requerido por la Administración.

Poniendo en relación lo expuesto con el supuesto que había sido planteado en la queja, cabía señalar que, la Orden de 22 de julio de 2003 mediante la cual se había tenido por desistido en su solicitud de ayuda económica para la adquisición de una vivienda al autor de la queja, debía considerarse irregular, en la medida en que en aquella fecha la Administración autonómica disponía de toda la documentación exigida por la Orden de convocatoria de las ayudas para decidir sobre el cumplimiento o incumplimiento de los requisitos establecidos para poder acceder a las mismas.

Sin perjuicio de lo anterior, llamaba la atención de esta Procuraduría, el contraste entre la rigurosidad con la que la Administración autonómica computaba los plazos concedidos a los ciudadanos para realizar sus actos (la documentación se entregó 19 días después del último día de publicación del anuncio del requerimiento para subsanación de defectos en cuestión), y la tolerancia con la que contemplaba los términos temporales para realizar sus propios actos (la Orden de resolución de la solicitud que había dado lugar a la queja se notificó al interesado más de dieciocho

meses después de la publicación en el *BOCYL* de la Orden de convocatoria, siendo el plazo máximo establecido para resolver el procedimiento de 8 meses desde la publicación citada).

En cualquier caso, en el supuesto planteado en la queja los solicitantes de la ayuda tenían derecho a que su solicitud fuera estudiada a la vista del contenido material de la Orden de convocatoria de aquella y la Administración tenía la obligación material de determinar si procedía o no el reconocimiento de la ayuda, considerando los datos materiales proporcionados en la solicitud presentada en su día.

En virtud de lo expuesto, se procedió a dirigir una resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“Primero.- Revocar la Orden de 22 de julio de 2003, de la Consejería de Fomento, en lo relativo al desistimiento del autor de la queja en su solicitud de ayuda para la adquisición de una vivienda, formulada al amparo de la Orden de 5 de abril de 2002.

Segundo.- Verificar el cumplimiento por la solicitud citada de los requisitos establecidos en la Orden de convocatoria de las ayudas, procediendo al reconocimiento y abono de la ayuda económica solicitada, o, en su caso, a su denegación expresa con indicación de los motivos de la decisión y con la apertura de un nuevo plazo para la presentación de recursos”.

En la fecha de cierre de la elaboración del presente informe, aún no había sido recibida la contestación a la resolución, pese a haber sido requerida la misma.

Distinta fue la postura adoptada por esta Institución en los expedientes **Q/1577/03**, **Q/2055/03**, **Q/2210/03** y **Q/2328/03**, también relativos a la denegación de ayudas a la adquisición de vivienda.

Admitidos a trámite todos ellos, esta Procuraduría se dirigió a la Administración autonómica en solicitud de la información relativa a la cuestión planteada en cada uno de ellos. Estudiada la información proporcionada se llegó a la conclusión de que la denegación de la ayuda que había motivado la presentación de cada una de las quejas se ajustaba a lo previsto en el ordenamiento jurídico, lo cual fue puesto de manifiesto a sus autores con expresión de la fundamentación jurídica de la postura adoptada por esta Institución.

3.2.2. Ayudas a alquileres

Es una constante destacar en los informes de esta Institución el número de ocasiones en las cuales esta Procuraduría debe pronunciarse, a instancia de los ciudadanos, en relación con las ayudas económicas destinadas a subvencionar alquileres a arrendatarios de viviendas.

En este sentido, han sido siete las decisiones adoptadas en el año 2004 por esta Procuraduría en relación con este tipo concreto de ayudas.

En cinco ocasiones (**Q/1046/03**, **Q/1347/03**, **Q/1564/03**, **Q/2212/03** y **Q/2294/03**), una vez admitidas las quejas a trámite y solicitada la información oportuna a la Administración autonómica, se llegó a la conclusión de que la decisión administrativa que había motivado su presentación era ajustada al ordenamiento jurídico. Esta circunstancia fue debidamente comunicada al ciudadano, conjuntamente con la fundamentación de la decisión adoptada en cada caso.

Por el contrario, en el expediente **Q/1564/03**, sí se consideró irregular la denegación de la ayuda que había motivado su presentación.

En la citada queja, su autor manifestaba su disconformidad con la denegación de la ayuda económica destinada a subvencionar alquileres a arrendatarios de viviendas para el año 2002.

Admitida la queja a trámite, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la cuestión planteada a la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León.

Este centro directivo puso de manifiesto que la solicitud presentada por el interesado había sido desestimada porque los recibos presentados no reunían los requisitos exigidos por la Orden de convocatoria de 5 de abril de 2002. En concreto, se observaba que en dichos recibos se hacía referencia a que la vivienda arrendada estaba situada en una calle determinada, cuando en el contrato de arrendamiento constaba una dirección distinta.

Continuaba señalando la Administración que, en la fase de instrucción del recurso de reposición, que había sido interpuestos, se había solicitado al recurrente aclaración sobre dichos extremos, con el fin de comprobar si se trataba de la misma vivienda. Dentro del plazo concedido por la Administración, el interesado había presentado un certificado expedido por el Ayuntamiento de Burgos, en el que se hacía constar que el edificio señalado en los recibos era el mismo que el identificado en el contrato de alquiler.

A la vista de la información obtenida, se procedió a formular una resolución a la Administración autonómica, con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

Es una doctrina consolidada por la Jurisprudencia del TS que el establecimiento de las subvenciones puede ser discrecional para la Administración, pero una vez reguladas por la correspondiente norma y anunciadas, termina la discrecionalidad y comienza la regla y el reparto concreto que escapa del puro voluntarismo de la Administración (entre otras, SSTS de 3 de marzo de 1993, de 12 de enero de 1998 y de 5 de octubre del mismo año). Resultaba, por tanto, necesario analizar si el requisito cuya inobservancia había determinado la denegación de la subvención había sido efectivamente incumplido por el solicitante.

Este requisito, aun cuando la Orden denegatoria de la ayuda hiciera referencia a los recibos de alquiler aportados, en realidad era la ausencia de destino de la vivienda arrendada a domicilio habitual y permanente de la

unidad familiar, por cuanto no coincidía la vivienda que constaba en el contrato de arrendamiento aportado y la indicada en los recibos entregados por el solicitante. El requisito indicado se encontraba previsto en la Base segunda, letra e), de la Orden de 5 de abril de 2002, por la que se regularon ayudas económicas destinadas a subvencionar alquileres a arrendatarios de viviendas para el año 2002.

Sin embargo, del propio informe proporcionado por la Administración autonómica se desprendía que, a través de un certificado expedido por el Ayuntamiento de Burgos y que había sido entregado a los servicios de la Consejería de Fomento por el solicitante de la ayuda, se había acreditado que las direcciones que figuraban en el contrato de arrendamiento y en los recibos de alquiler correspondían a la misma vivienda. Por tanto, no cabía hablar de incumplimiento del requisito antes citado.

En consecuencia, si eran cumplidos por el solicitante de la ayuda económica destinada a subvencionar alquileres a arrendatarios de viviendas para el año 2002 el resto de los requisitos exigidos en la Orden de 5 de abril de 2002, se debía estimar el recurso de reposición interpuesto por el antes citado frente a la Orden de 26 de diciembre de 2002 y proceder al reconocimiento de la ayuda solicitada.

Considerando lo expuesto, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“Estimar el recurso de reposición interpuesto por el autor de la queja frente a la Orden de 26 de diciembre de 2002, de la Consejería de Fomento, por la que se había procedido a denegar la solicitud de ayuda presentada por el antes citado al amparo de lo dispuesto en la Orden de 5 de abril de 2002, por la que se regularon las ayudas económicas destinadas a subvencionar alquileres a arrendatarios de viviendas para el año 2002, y proceder al reconocimiento de la ayuda, si se cumplieran por el antes citado el resto de los requisitos contemplados en la última de las órdenes citadas”.

La resolución indicada fue aceptada íntegramente por la Administración autonómica.

Por último, en el expediente **Q/323/04**, se puso de manifiesto una problemática que, si bien se planteaba en relación con las ayudas económicas destinadas a subvencionar el alquiler de viviendas, lo cierto es que es común al conjunto de ayudas económicas existentes en materia de vivienda. Esta problemática, de la que ya ha tenido ocasión de ocuparse esta Procuraduría en años pasados, no es otra que la relacionada con el retraso temporal en el abono efectivo de las ayudas, una vez que las mismas son concedidas.

En concreto, en el expediente citado el motivo de la queja era una presunta ausencia de abono de la ayuda económica dirigida a subvencionar

alquileres a arrendatarios de viviendas para el año 2002, previamente reconocida al autor de la queja.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Administración autonómica.

De la información proporcionada por la Administración se desprende que el motivo principal de queja (la ausencia de abono de la ayuda económica reconocida) se había solucionado, al haberse procedido en aquel momento al abono de la ayuda en cuestión.

Ahora bien, también se podía concluir, a la vista del mismo informe, un retraso amplio y evidente en el abono de la cantidad económica al cual se había obligado la Administración autonómica, y por la ausencia de reclamación por escrito del beneficiario de la misma de los intereses de demora correspondientes, una inexigibilidad de los mismos.

Como ya se ha señalado con anterioridad, esta Procuraduría ya se había ocupado de la problemática general del retraso en el efectivo abono de las ayudas económicas ya concedidas en materia de vivienda en dos expedientes de queja presentados en el año 2000 (Q/2120/00 y Q/2303/00). Ambas habían dado lugar a la formulación de sendas resoluciones a la Consejería de Fomento, de las cuales se hizo amplia referencia en el informe correspondiente al año 2002.

Por ello, nos remitimos aquí a la fundamentación jurídica que se expuso en aquel informe, con base en la cual se procedió a formular también en el año 2004 una resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“Incluir en las resoluciones administrativas a través de las cuales se reconozca definitivamente una ayuda económica en forma de subvención en materia de vivienda, la mención del derecho que asiste al particular beneficiario de la misma de, en los términos previstos en el art. 45 del RDLeg 1091/1988, de 23 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, y en el art. 53 de la Ley 7/1986, de 23 de diciembre, de la Hacienda de la Comunidad de Castilla y León, reclamar por escrito la deuda a los efectos de que se generen los correspondientes intereses de demora a cargo de la Administración, los cuales retrotraerán sus efectos al instante en el que se produjo el incumplimiento”.

Al igual que había ocurrido en el año 2002, la Consejería de Fomento puso de manifiesto a esta Procuraduría, como contestación a la resolución indicada, que considerando que la previsión, cuya inclusión se recomendaba en las resoluciones de concesión de ayudas en materia de vivienda, no constituye un contenido necesario de la notificación de las mismas de conformidad con lo dispuesto en el art. 58 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no estimaba oportuno aceptar la resolución formulada.

En definitiva, no queda sino lamentar aquí el hecho de que la Administración autonómica, además de no adoptar las medidas oportunas para agilizar el abono de las ayudas económicas concedidas en materia de vivienda, persista en su voluntad negativa a proporcionar a los beneficiarios de las mismas mayor información acerca de la forma en la que pueden exigir la debida reparación económica del retraso en el pago sufrido.

3.2.3. Ayudas para la rehabilitación de viviendas

Los retrasos temporales en la tramitación y resolución de los expedientes administrativos a los que dan lugar las solicitudes de ayudas económicas en materia de vivienda, también afectan a las solicitudes de ayudas para la rehabilitación de viviendas o de edificios, formuladas al amparo del Plan Estatal de Vivienda.

Así se manifestó en el expediente **Q/199/03**, en el que se hacía referencia a una solicitud de financiación cualificada dirigida a la Consejería de Fomento para la rehabilitación de un edificio, cuyo reconocimiento provisional había sido acordado por el Servicio Territorial de Fomento de Burgos en el año 2001.

Admitida la queja a trámite, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de la información correspondiente a la cuestión planteada a la Consejería de Fomento, centro directivo que procedió a informar de que el abono de la ayuda económica que había sido reconocida provisionalmente se

encontraba pendiente de la calificación definitiva de la actuación para la cual se había solicitado aquélla.

A la vista de la información proporcionada, esta Institución volvió a dirigirse nuevamente en solicitud de información a la Consejería citada, quien informó de que el expediente se encontraba en fase de otorgamiento de calificación definitiva y pago de las subvenciones correspondientes.

La investigación llevada a cabo revelaba que la tramitación del expediente administrativo al que había dado lugar la solicitud de ayuda económica indicada, no había sido todo lo rápida que hubiera sido deseable. Sin perjuicio de los posibles retrasos temporales en los que hubiera incurrido la Administración en la tramitación del expediente en cuestión debido a la ausencia de actuaciones por parte de los solicitantes, lo cierto era que también la Consejería de Fomento había incurrido en demoras temporales excesivas en el momento de realizar las actuaciones de requerimiento de documentación o de inspección que habían sido necesarias.

Considerando lo anterior, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento, atendiendo a la información obtenida y a la siguiente argumentación jurídica.

En el ámbito material que nos ocupaba, la calificación definitiva es el acto administrativo que tiene por objeto la comprobación por la Administración autonómica de la efectiva realización de la actuación

protegitble de conformidad con lo proyectado y con respeto a lo dispuesto en la normativa vigente.

Calificada definitivamente la actuación y reconocida la ayuda, la obligación de la Administración de materializar la atribución patrimonial a la que se comprometió en el acto de reconocimiento inicial de la subvención se hace exigible y procede el pago de la misma. Así se desprende de lo dispuesto en el art. 16 de la Orden de 30 de abril de 1997, de la Consejería de Fomento.

En cualquier caso, esta Procuraduría, debido al tiempo transcurrido en la tramitación del expediente en cuestión, debía instar a la Consejería de Fomento a que, en aquel supuesto en el que hubiera sido presentada toda la documentación requerida y si se cumplieran los requisitos materiales para ello, se procediera a la calificación definitiva de la actuación de rehabilitación en cuestión y al abono de las ayudas económicas que correspondieran.

En virtud de lo expuesto, se dirigió resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“En el plazo de tiempo más breve posible, adoptar las medidas oportunas para que, en el supuesto de que se cumplan todos los requisitos para ello, se proceda a resolver el expediente en cuestión, procediendo a la calificación definitiva de la actuación de rehabilitación para la cual se solicitó la ayuda y al abono de las cantidades económicas que correspondan”.

En la fecha de cierre de la elaboración del presente informe aún no había sido recibida la contestación a la resolución formulada, pese a haber sido requerida la misma.

4. TRANSPORTES

La Comunidad Autónoma de Castilla y León se configura como un espacio geográfico especialmente complicado para dotar a todos los ciudadanos que residen en su territorio de unas infraestructuras de transporte público satisfactorias para todas sus zonas. La existencia de un amplio número de núcleos rurales en esta Región, hace que el objetivo de lograr una implantación y frecuencia suficiente de los servicios de transporte público de viajeros por carretera que satisfaga todas las necesidades de los ciudadanos exija un elevado volumen de recursos.

Un intento de lograr el objetivo citado lo constituyen las ayudas a la explotación de servicios deficitarios de transporte público permanente regular de viajeros por carretera de carácter rural, que son convocadas por la Consejería de Fomento.

A la misma finalidad, se dirige un programa de transporte rural que se ha puesto en marcha, inicialmente, en la provincia de León, vinculado a la demanda singular de transporte público de los habitantes del medio rural.

Además del transporte por carretera de viajeros, también el transporte por ferrocarril, en pleno proceso de cambio de su régimen

jurídico de prestación, influye en la satisfacción de la demanda de transporte de los ciudadanos de Castilla y León.

En relación con la intervención de esta Procuraduría en esta materia, cabe señalar que la prestación de los servicios de transporte público en Castilla y León ha dado lugar a la presentación de 18 quejas en el año 2004, tres menos que en 2003.

4.1. Transporte por carretera

4.1.1. Transporte público interurbano de viajeros

En este sector, dos han sido las cuestiones controvertidas sobre las cuales se ha tenido que pronunciar esta Procuraduría, a instancia de los ciudadanos, en el año 2004: disconformidad con la cantidad de expediciones y/o horarios de las mismas de algunos servicios de transporte público de viajeros por carretera, o con la inexistencia de los mismos, especialmente en el ámbito rural, y eficacia en el ejercicio de las competencias sancionadoras de las que la Administración autonómica dispone en este ámbito material.

Así, en primer lugar, en los expedientes **Q/296/04** y **Q/1103/04**, sus autores ponían de manifiesto su disconformidad con los horarios y frecuencia del servicio de transporte público de viajeros que unía sus localidades de residencia, en ambos casos de la provincia de León, con otras localidades a las que precisaban desplazarse frecuentemente.

En los dos expedientes, una vez admitidos a trámite, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Administración autonómica, competente en materia de transportes, y a los ayuntamientos afectados.

En ambos casos también, una vez recibida y analizada la información obtenida, considerando el número de habitantes de las localidades afectadas y el número de expediciones diarias realizadas por el servicio público de transporte por carretera en cuestión, no se podía afirmar que la situación fuera irregular o que demandara un cambio inminente.

Es evidente que incrementar las posibilidades de desplazamiento de los vecinos de pequeñas localidades a otras más grandes y dotadas de mayores servicios es un objetivo deseable. Sin embargo, en una Comunidad Autónoma como Castilla y León, caracterizada por una gran diseminación de la población en pequeños núcleos, no siempre es posible atender las demandas de los ciudadanos, máxime cuando el equilibrio económico de las concesiones de transporte es un principio que debe ser respetado.

En cualquier caso, se procedió a comunicar a los autores de las quejas el contenido de la información proporcionada por las administraciones públicas implicadas y la fundamentación de la postura adoptada por esta Institución.

Todavía en relación con esta primera cuestión, cabe hacer referencia a la aceptación de la resolución formulada al Ayuntamiento de

Cuéllar con ocasión de la tramitación del expediente (**Q/2244/03**), en el cual se planteaba la inexistencia de un autobús o microbús para realizar el transporte de personas mayores de la zona de Cuéllar, provincia de Segovia.

En aquella resolución, como se puede ver con más extensión en el informe correspondiente al año 2003, se había instado al Ayuntamiento citado a analizar las posibles modificaciones de los títulos concesionales de servicios regulares permanentes de uso general de transporte de viajeros existentes en la zona que pudieran cumplir la finalidad de atender las demandas de los ciudadanos de ese Municipio en relación con el transporte público de viajeros, así como, en su caso, a solicitar a la Administración autonómica la adopción de las precitadas modificaciones, considerando debidamente la posible subvención pública de las ampliaciones de los servicios existentes.

La segunda de las cuestiones planteada con más frecuencia por los ciudadanos en el año 2004 en relación con el transporte interurbano de viajeros es la relativa a la eficacia de la Administración autonómica al sancionar los incumplimientos en las condiciones de prestación del servicio que deben ser observadas.

En este sentido, en el expediente **Q/06-1378/03**, se planteaba la presunta existencia de irregularidades en la prestación del servicio regular permanente de transporte de viajeros por carretera entre dos localidades de la provincia de Zamora.

Admitida la queja a trámite, esta Procuraduría se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Consejería de Fomento.

Este centro directivo puso en conocimiento de esta Institución que, en efecto, la prestataria del servicio público de transporte de viajeros en cuestión venía cometiendo incumplimientos de las condiciones esenciales de la concesión correspondiente, y que tales incumplimientos habían dado lugar a la incoación de diversos expedientes sancionadores de cuya causa y estado de tramitación también se informó a esta Procuraduría.

Ahora bien, siendo persistentes los incumplimientos citados, lo cierto era que en la fecha de remisión del informe solicitado por esta Institución, la empresa infractora aún no se había visto obligada al abono de ningún tipo de sanción pecuniaria, como consecuencia de la necesidad de que las sanciones administrativas se contengan en resoluciones que pongan fin a la vía administrativa para que puedan ser ejecutivas.

Lo anterior condujo a esta Procuraduría a instar a la Consejería de Fomento la adopción de actuaciones dirigidas a dotar de mayor contundencia las medidas sancionadoras que hasta la fecha habían sido adoptadas por aquélla, con la finalidad de lograr quebrar la voluntad infractora de la empresa concesionaria del servicio.

La primera de todas ellas no era otra que la agilización de la resolución de los procedimientos sancionadores que ya habían sido iniciados.

Asimismo, cabía poner de manifiesto la necesidad de continuar con la labor inspectora llevada a cabo hasta la fecha y, en el caso de persistir los incumplimientos que habían dado lugar a la queja, la de proceder a la incoación de nuevos procedimientos sancionadores. En estos nuevos procedimientos el régimen sancionador aplicable sería el previsto en el Título V de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, redactado por el artículo segundo de la Ley 29/2003, de 8 de octubre, sobre Mejora de las Condiciones de Competencia y Seguridad en el Mercado de Transporte por Carretera.

En concreto, de conformidad con lo previsto en el nuevo art. 140 15.2, la realización de transporte público regular de viajeros por carretera de uso general cuando se dé un incumplimiento de las expediciones y de los tráficos establecidas en el título concesional, constituye una infracción administrativa muy grave, sancionada con multa de 3.301 a 4.600 euros (art. 143.1 h)). Esta sanción pecuniaria podrá ser de 4.601 a 6.000 euros cuando la empresa responsable de la infracción haya sido sancionada en los 12 meses anteriores, mediante resolución que ponga fin a la vía administrativa, por la comisión de otra infracción muy grave.

Por último, también para el supuesto de que la empresa persistiera en la inobservancia de las condiciones previstas en el título concesional, el art. 143.4 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres prevé que, en el caso de incumplimiento reiterado, entre otras circunstancias, de los tráficos y las expediciones establecidas para el servicio de que se trate de

transporte público regular de viajeros por carretera de uso general, independientemente de las sanciones pecuniarias que correspondan, se puede acordar la caducidad de la concesión con pérdida de la fianza y sin perjuicio del pago del salario o de las indemnizaciones que procedan.

A estos efectos, el precepto citado considera que existe incumplimiento reiterado cuando la correspondiente empresa haya sido sancionada, mediante resoluciones que pongan fin a la vía administrativa, por la comisión en un período de un año, de tres o más infracciones de carácter muy grave por vulneración, entre otras circunstancias, de las expediciones establecidas.

En el supuesto que había dado lugar a la queja, al tratarse de un servicio de transporte interautonómico, el expediente sancionador en el que, en su caso, se propusiera la incoación del expediente de caducidad de la concesión, una vez instruido, debía ser remitido al Ministerio de Fomento, por tener éste la competencia para acordar aquella medida.

En virtud de los argumentos jurídicos expuestos, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“Con la finalidad de restablecer las expediciones existentes integrantes del servicio público regular permanente de transporte de viajeros de uso general por carretera León-Zaragoza por Valladolid, con hijuelas (VAC-145), adoptar las siguientes medidas:

Primero.- Agilizar la resolución de los procedimientos sancionadores ya iniciados en relación con el citado servicio por la supresión de las expediciones citadas.

Segundo.- Continuar con la labor inspectora llevada a cabo en relación con el servicio de transporte identificado y, en el caso de persistir los incumplimientos de las condiciones esenciales de la concesión, incoar nuevos procedimientos sancionadores por la comisión de la infracción muy grave tipificada en el art. 140.15.2 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, redactado por el artículo segundo de la Ley 29/2003, de 8 de octubre, sobre Mejora de las Condiciones de Competencia y Seguridad en el Mercado de Transporte por Carretera.

Tercero.- En el supuesto de incumplimiento reiterado de las expediciones del servicio de transporte público regular de viajeros por carretera en cuestión, en el sentido previsto en el art. 143.4 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, proponer al Ministerio de Fomento, previa tramitación del correspondiente procedimiento sancionador, la incoación de expediente de caducidad de la concesión con pérdida de la fianza y sin perjuicio del pago del salario o de las indemnizaciones que procedan”.

La resolución formulada fue aceptada íntegramente por la Consejería de Fomento, lo cual, una vez comunicado al autor de la queja, dio lugar al archivo de esta última.

Por el contrario, en el expediente **Q/1622/03**, donde se planteaba una presunta ausencia de resolución de expedientes sancionadores en materia de transportes en el Servicio Territorial de Fomento de Ávila, obtenida la información oportuna al respecto, se pudo comprobar que no existía, con carácter general, en la tramitación de aquellos expedientes una irregularidad que mereciera una decisión supervisora de esta Institución.

Así, de la información recabada se desprendía que, aun cuando hubieran concurrido deficiencias en la tramitación y resolución de expedientes sancionadores por infracciones a la normativa reguladora de los transportes terrestres en la provincia de Ávila por la existencia de vacantes de personal, tales deficiencias parecían haber sido subsanadas.

Puesto de manifiesto lo anterior al autor de la queja, conjuntamente con la argumentación jurídica de la decisión adoptada, se procedió al archivo de aquélla.

4.1.2. Transporte público urbano de viajeros

En el año 2004, esta Procuraduría ha tenido la ocasión de pronunciarse sobre una cuestión relacionada con el transporte urbano de viajeros que, sin duda, continuará suscitando conflictos en los próximos años. Esta problemática no es otra que la relacionada con las necesidades de transporte de los residentes en las localidades integrantes del alfoz de las capitales de provincia y con los mecanismos que pueden aplicarse para procurar satisfacer las mismas.

Esta cuestión se planteó en relación con los núcleos de población limítrofes a la localidad de Valladolid en el expediente **Q/247/03**.

Inicialmente, el motivo de la queja era la disconformidad de su autor con las condiciones de prestación del servicio público regular permanente de transporte por carretera de viajeros que une las localidades de Laguna de Duero y Valladolid. Sin embargo, la problemática singular que había dado lugar a la queja, se enmarcaba en otra más genérica, que era la de la necesaria coordinación entre transporte urbano e interurbano en la aglomeración urbana formada por la localidad de Valladolid y otras limítrofes, como Laguna de Duero, que están experimentando un importante incremento de su población.

Admitida la queja, esta Institución se dirigió en solicitud de información a la Administración autonómica y a los Ayuntamientos de Valladolid y Laguna de Duero.

De la información recabada de los organismos citados se podían desprender los siguientes datos de interés para la posible solución de la cuestión planteada en la queja.

La Administración autonómica puso de manifiesto a esta Procuraduría que la Consejería de Fomento había realizado un análisis de alguna de las principales aglomeraciones urbanas de Castilla y León, (León, Salamanca, Valladolid), habiendo concluido que la medida de coordinación más adecuada era la formulación de planes coordinados de

explotación al amparo de lo dispuesto en la Ley 15/2002 de 28 de noviembre, del Transporte Urbano y Metropolitano de Castilla y León.

Continuaba señalando la Administración autonómica en su informe que, por lo que se refería a Valladolid y su área periurbana, había habido determinados municipios (Simancas, Zaratán, Arroyo de la Encomienda, Geria, Cigüeñuela) que habían manifestado a la Consejería de Fomento su interés en que se procediera a desarrollar el art. 21 de la referida Ley 15/2002, solicitando su apoyo e impulso para la elaboración de un Plan Coordinado de Explotación de ámbito supramunicipal, que sirviera para garantizar las necesidades de movilidad de sus ciudadanos, armonizando y optimizando el actual sistema de transporte de que disponen.

Por ello, la Dirección General de Transportes de la Consejería de Fomento había mantenido diversas reuniones con las referidas entidades locales con la finalidad de poner en su conocimiento el procedimiento a seguir, habiéndoles manifestado que el Plan Coordinado de Explotación de ámbito supramunicipal era el instrumento adecuado para la finalidad pretendida, sin perjuicio de que dicho Plan pudiera estructurarse organizativamente mediante un simple convenio o mediante la creación de una entidad de carácter supramunicipal, consorcial o cualquier otra de las previstas en la legislación de régimen local.

Las entidades locales antes señaladas habían acordado adoptar un acuerdo para la formulación de dicho Plan Coordinado, así como invitar a

participar en el mismo a todas aquellas entidades locales cuyo término municipal sea colindante con el de Valladolid.

Por su parte, el Ayuntamiento de Valladolid había puesto en conocimiento de esta Procuraduría que no conocía el resultado de los estudios llevados a cabo por la Consejería de Fomento en relación con el transporte en la localidad de Valladolid y su área periurbana.

Por último, el Ayuntamiento de Laguna de Duero señaló en el informe remitido a esta Institución que no había asistido a reunión alguna con la finalidad de proceder a la coordinación del transporte de viajeros en el área que nos ocupa. No obstante, manifestaba su voluntad favorable a participar en la elaboración de los instrumentos de coordinación que fueran necesarios. En este sentido, indicó que, recientemente, había sido invitado por el Ayuntamiento de Arroyo de la Encomienda a participar en una Comisión que se iba a formar para elaborar los planes de coordinación del transporte interurbano de Valladolid y su entorno.

A la vista de la información obtenida, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento y a los ayuntamientos afectados con base en la argumentación jurídica que se expone a continuación.

La Ley 15/2002, de 28 de noviembre, de Transporte Urbano y Metropolitano de Castilla y León, contempla como uno de sus objetivos la solución de las dificultades que, desde el punto de vista del transporte de viajeros, se plantean en aglomeraciones urbanas con intensas relaciones intermunicipales.

Para lograr el objetivo citado, se configura como instrumento básico de coordinación a los planes coordinados de explotación. El art. 21 de la norma legal indicada señala que serán los ayuntamientos o las entidades locales competentes, de oficio, a instancia de los operadores de transporte o a petición de la Consejería competente en materia de transportes, los encargados de elaborar tales planes de ámbito superior al municipal. Para ello, tales entidades deben adoptar un acuerdo de formulación del Plan, oída, en todo caso, la Administración de la Comunidad. La redacción inicial del Plan se encargará a una Comisión Técnica, cuya constitución, composición y funcionamiento se determinarán en el acuerdo de formulación del Plan. En la composición de cada Comisión deberá estar representada, necesariamente, la Administración de la Comunidad y, en su caso, la del Estado.

A la vista de las previsiones indicadas, la elaboración y adopción de los planes coordinados de explotación de ámbito supramunicipal se debe llevar a cabo a través de un proceso complejo, del cual son protagonistas las entidades locales afectadas y la Administración autonómica, con la intervención de las mismas.

Pues bien, conscientes de la necesidad de poner en marcha el instrumento legalmente previsto para la coordinación de los transportes urbanos e interurbanos en las principales aglomeraciones urbanas de Castilla y León, las Cortes de Castilla y León habían instado a la Junta de Castilla y León para que, en el marco de las posibilidades de la Ley de

Transporte Urbano y Metropolitano de Castilla y León, procediera, a instancia de las entidades locales interesadas, a llevar a cabo aquella coordinación y a apoyarla económicamente (Resolución publicada en el *BOCCYL* de 25 de mayo de 2004).

Conectando lo hasta aquí dicho con el supuesto planteado en la queja, cabía señalar que los problemas de transporte de viajeros entre las localidades de Laguna de Duero y Valladolid que habían dado lugar inicialmente a aquélla, eran una manifestación de la necesidad de proceder a la coordinación de los servicios de transporte de viajeros que eran prestados en la localidad de Valladolid y en su área periurbana y, en consecuencia, de la conveniente aprobación del correspondiente Plan Coordinado de Explotación para aquel ámbito.

Aunque de la información obtenida se desprendía que se habían iniciado las actuaciones dirigidas a la elaboración y aprobación de aquel Plan, se consideró oportuno instar a la Administración autonómica y a los dos ayuntamientos antes citados a que, conjuntamente con el resto de entidades locales afectadas y en el marco de las funciones atribuidas a la Administración autonómica y local por el precitado art. 21 de la Ley 15/2002, de 28 de noviembre, adoptasen las medidas necesarias con la finalidad de proceder, en el plazo de tiempo más breve posible, a la elaboración y aprobación del Plan Coordinado de Explotación de Valladolid y de su corona metropolitana.

En atención a los fundamentos expuestos se procedió a formular a la Consejería de Fomento una resolución en los siguientes términos:

“Con la finalidad de mejorar el servicio de transporte de viajeros en la localidad de Valladolid y en los términos municipales colindantes, continuar adoptando, en el marco de las funciones atribuidas a esa Administración autonómica en el art. 21 de la Ley 15/2002, de 28 de noviembre, de Transporte Urbano y Metropolitano de Castilla y León, las medidas necesarias para lograr, en el plazo de tiempo más breve posible, la adopción del acuerdo de formulación del Plan Coordinado de Explotación del ámbito indicado, la constitución de la Comisión Técnica encargada de su redacción inicial y, en fin, la aprobación definitiva del mismo”.

Asimismo, también se dirigieron resoluciones análogas a la expuesta a los Ayuntamientos de Valladolid y de Laguna de Duero.

Todos los organismos afectados aceptaron la resolución formulada.

Esta Procuraduría desea que se adopten finalmente los mecanismos necesarios para que el transporte de viajeros en Valladolid y de otras capitales de provincia se coordine adecuadamente con el de las localidades limítrofes, garantizando así un adecuado servicio a los ciudadanos residentes en unas y otras localidades.

Por último, para finalizar la referencia a la intervención de esta Institución en el ámbito del transporte urbano de viajeros, cabe referirse al resultado satisfactorio obtenido en la tramitación del expediente **Q/671/04**. En el mismo, su autor planteaba la ausencia de marquesinas en unas paradas determinadas del servicio urbano de transporte de viajeros de la localidad de Burgos.

Solicitada la información oportuna al Ayuntamiento de Burgos, éste procedió a informar a esta Institución de una próxima instalación, como mínimo, de once marquesinas en las paradas del servicio urbano de transporte de la ciudad de Burgos, pudiendo llevarse a cabo dicha instalación en las paradas citadas en la queja, sí así lo permitieran las necesidades de otras paradas y otras solicitudes que habían sido presentadas con anterioridad al respecto.

A la vista de la información citada y tras ponerla en conocimiento del autor de la queja, conjuntamente con la postura adoptada por esta Procuraduría, se procedió al archivo del expediente.

4.2. Transporte por ferrocarril

El sector del ferrocarril se ve inmerso en la actualidad en un proceso de progresiva transformación, proceso que tiene como objetivo último la privatización de la prestación del servicio de transporte ferroviario.

Las bases de ese proceso privatizador fueron establecidas por la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del sector ferroviario, norma cuya entrada en vigor se aplazó hasta el 31 de diciembre de 2004 a través del RDL 1/2004, de 7 de mayo. Asimismo, en el año 2004 también ha sido aprobado el Reglamento de desarrollo de la Ley, contenido en el RD 2387/2004, de 30 de diciembre.

En cualquier caso, la privatización completa del sector, todavía lejana en el caso del transporte de viajeros, no debe impedir que se cumplan los principios generales que deben ser respetados en la prestación de este servicio. Tales principios, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2 de la Ley antes citada son satisfacer las necesidades de la sociedad con el máximo grado de eficacia, establecer los criterios para que la prestación de los servicios ferroviarios se realice con eficacia, continuidad y en condiciones idóneas de seguridad, y proteger los intereses de los usuarios, con atención especial a las personas con discapacidad o con movilidad reducida, garantizando sus derechos al acceso a los servicios de transporte ferroviario en adecuadas condiciones de calidad.

Desde un punto de vista orgánico, los operadores intervinientes en el sector, son el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias, a quien la Ley encomienda la administración de las infraestructuras ferroviarias y Renfe-Operadora, como empresa prestadora del servicio de transporte ferroviario cuyo cometido es, básicamente, ofrecer a los ciudadanos la prestación de todo tipo de servicios de transporte ferroviarios. Los estatutos

de ambas entidades públicas empresariales también fueron aprobados el pasado 30 de diciembre de 2004.

Este es, en grandes líneas, el marco jurídico en el cual se va a desarrollar el transporte ferroviario en los próximos años y donde deben ser garantizados los derechos de los ciudadanos.

En cualquier caso, en relación con la actuación de esta Procuraduría en el año 2004 en este ámbito, la actividad desarrollada por el organismo público explotador de la infraestructura ferroviaria de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, Renfe, generó la presentación ante esta Institución de cinco quejas en el año 2002.

La adscripción de la entidad pública empresarial citada al Ministerio de Fomento motiva que, con carácter general y en aplicación de los principios de coordinación y cooperación entre comisionados parlamentarios, estas quejas sean remitidas por el Defensor del Pueblo para que esta Institución proceda a su adecuada tramitación . Así sucedió en el año 2004, entre otros, en los expedientes **Q/208/04**, **Q/432/04** y **Q/1860/04**.

Sin embargo, también cabe en estos casos la intervención a mediación de esta Institución.

De la última de las formas señaladas se procedió en el expediente **Q/1799/04**, en el cual un colectivo de vecinos de la localidad abulense de Las Navas del Marqués solicitaban que se procediera a la construcción de un paso subterráneo en la estación de ferrocarril.

Esta Procuraduría admitió la queja a mediación y se dirigió en solicitud de información correspondiente a la cuestión planteada al Ayuntamiento citado y a la Subdelegación del Gobierno en Ávila.

Ésta última puso de manifiesto inicialmente que la construcción del citado paso subterráneo se encontraba en estudio.

Con posterioridad, la Subdelegación del Gobierno en Ávila se puso nuevamente en contacto con esta Procuraduría, para manifestar que el paso en cuestión se encontraba en la fase de la adjudicación del correspondiente proyecto y que, una vez finalizado el mismo, se procedería a acordar con el Ayuntamiento la ejecución de las obras proyectadas.

En consecuencia, habiéndose alcanzado una solución satisfactoria para el problema planteado ante esta Institución, se procedió a informar al autor de la queja de la próxima construcción del paso subterráneo pedido y al archivo del expediente.

5. CORREOS Y TELECOMUNICACIONES

5.1. Servicio postal

El art. 15 de la Ley 24/1998, de 13 de julio, de Regulación del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, define el servicio universal postal como el conjunto de servicios postales de calidad determinada en la ley y en sus reglamentos de desarrollo, prestados

de forma permanente en todo el territorio nacional y a precio asequible para todos los usuarios.

El operador habilitado para la prestación del servicio postal universal actualmente es la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., cuyo capital social pertenece íntegramente a la Administración del Estado y que se subroga en la condición de operador habilitado para la prestación del servicio postal universal, atribuida con anterioridad a la entidad pública empresarial Correos y Telégrafos.

Por tanto, la configuración estatal de la sociedad encargada de la prestación del servicio postal determina la competencia del Defensor de Pueblo como Comisionado Parlamentario a quien corresponde la investigación y resolución de las quejas que se planteen en relación con la prestación de este servicio.

En consecuencia, los seis expedientes de queja presentados en el año 2004 ante esta Procuraduría, en relación con la prestación del servicio postal, fueron remitidos a la Institución del Defensor del Pueblo. Así ocurrió, entre otros, en los expedientes de queja **Q/264/04**, **Q/1053/04**, **Q/1751/04** y **Q/2182/04**.

Desde un punto de vista material, un año más la problemática más común en este ámbito material ha sido la disconformidad con la forma en la cual se lleva a cabo el reparto domiciliario de correspondencia.

5.2. Servicio telefónico e Internet

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones configura a las telecomunicaciones, en su art. 2, como servicios de interés general que se prestan en régimen de competencia. De conformidad con el párrafo segundo del mismo precepto, únicamente tienen la consideración de servicio público o están sometidos a obligaciones de servicio público, determinados servicios, entre los que se encuentran los integrantes del denominado servicio universal.

El art. 22 de la Ley define el servicio universal como el conjunto de servicios cuya prestación se garantiza para todos los usuarios finales con independencia de su localización geográfica, con una calidad determinada y un precio asequible. Entre estos servicios, se incluye, entre otros, el acceso a red telefónica pública desde una ubicación fija, con posibilidad de efectuar y recibir llamadas telefónicas y permitir comunicaciones de fax y datos a velocidad suficiente para acceder de forma funcional a Internet.

En la actualidad, el operador encargado de la prestación de este servicio es Telefónica, SAU, sociedad anónima actualmente integrante del sector privado, quién debe prestar aquél según las condiciones previstas en la normativa emanada del Estado.

Por tanto, constituye un derecho de todos los ciudadanos el acceso a las prestaciones integrantes del servicio universal de telecomunicaciones y una obligación de la Administración pública competente (en este caso la

estatal a través del actual Ministerio de Industria, Comercio y Turismo) velar por su efectiva realización.

Dentro de este servicio universal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 22.1 a) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, antes citada, se integra el acceso al servicio de Internet de forma funcional.

Al respecto, la Disposición Final Tercera de la Ley, 34/2002, de 11 de julio ya citada, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, estableció la necesidad de aprobar un plan de actualización tecnológica de la red de acceso a la red telefónica pública fija que garantizase que, antes del 31 de diciembre de 2004, fueran objeto de sustitución todos los teléfonos rurales de acceso celular y que, consecuentemente, se permitiera el acceso de todos los ciudadanos al servicio de Internet en aquella fecha, con independencia del lugar físico donde éstos tuvieran su domicilio.

Pues bien, en aplicación de la Disposición Final citada, el anterior Ministerio de Ciencia y Tecnología, mediante Orden de 29 de enero de 2003, aprobó el Plan de despliegue de Telefónica de España para garantizar la posibilidad de acceso funcional a Internet a todos los abonados al servicio telefónico fijo.

Pues bien, la fecha indicada ya ha llegado y sin embargo el pasado año han sido frecuentes las quejas presentadas ante esta Procuraduría por la ausencia de acceso al servicio de Internet, motivada por la necesaria

utilización de la telefonía rural de acceso celular (Trac), incompatible con aquel servicio.

No obstante, a partir de la fecha indicada, todo ciudadano tiene derecho a exigir al operador encargado de la prestación del servicio universal y a la Administración estatal, como garante de dicha prestación, su acceso al servicio de Internet con el mismo respaldo jurídico del que dispone para exigir la prestación del servicio telefónico fijo.

Sin duda, en el año 2005 la observancia de este derecho protagonizará los conflictos en este ámbito.

Para garantizar que los ciudadanos puedan exigir la efectiva prestación del servicio universal en condiciones de calidad, el ordenamiento jurídico ha previsto un cauce procedimental específico para la resolución de los conflictos que puedan surgir entre el operador que preste el servicio y sus clientes.

Dicho procedimiento, hasta la aprobación del futuro reglamento que desarrolle el Título dedicado al servicio universal y a las obligaciones de servicio público de la actual Ley General de Telecomunicaciones, es el diseñado en el art. 61 del RD 1736/1998, de 31 de julio.

Considerando que la resolución del procedimiento indicado corresponde a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, es el Defensor del Pueblo el comisionado

competente para la tramitación y resolución de las quejas planteadas en esta materia.

Sin embargo, esta Procuraduría, a la vista del importante número de quejas planteadas por los ciudadanos en relación con la prestación del servicio telefónico y de Internet y en el ánimo de contribuir en la búsqueda de soluciones en los conflictos planteados por los ciudadanos, ha continuado estimando oportuno admitir estas quejas a mediación y dirigirse en solicitud de información al operador prestador del servicio.

Esta actuación, como en años anteriores, ha dado lugar a resultados diversos. De las 34 quejas planteadas en el año 2004 en relación directa con la prestación del servicio telefónico y de Internet, tras la petición de información indicada, fue posible alcanzar una solución en cuatro de ellas (**Q/156/04, Q/265/04, Q/713/04, Q/751/04**).

En el resto, una vez que ha sido recibida la información solicitada y ante la ausencia de solución de la cuestión controvertida planteada, se ha procedido a la remisión de la queja y de la información recabada a la Institución del Defensor del Pueblo, para que ésta adoptara una postura en relación con la presunta vulneración de derechos del usuario del servicio universal. Así se procedió, entre otros, en los expedientes **Q/462/04, Q/743/04, Q/923/04 y Q/1221/04**.

En cualquier caso, siempre se procede a informar a los autores de las quejas presentadas en este ámbito material de la posibilidad que les

asiste de reclamar ante la Secretaría de Estado antes citada, si aún no lo hubieran hecho.

Desde un punto de vista material, ausencia de prestación del servicio telefónico o de Internet y disconformidad con la facturación realizada al cliente del servicio por el operador, son los conflictos que, un año más, con más frecuencia han conducido a los ciudadanos a acudir a esta Institución en este sector de actividad.

A diferencia de lo señalado con anterioridad, en el supuesto planteado en el expediente **Q/2022/03**, sí pudo formularse una resolución por esta Procuraduría al encontrarse una actuación de la Administración autonómica en el origen de las irregularidades en la prestación del servicio telefónico que habían motivado la presentación de la queja.

En concreto, su autor ponía de manifiesto la presunta existencia de unas deficiencias en la prestación del servicio telefónico fijo, integrante del servicio universal de telecomunicaciones, en dos localidades del Condado de Treviño, provincia de Burgos, motivadas por la negativa de la mercantil Telefónica, SAU a proceder a una ocupación de un Monte de Utilidad Pública, necesaria para la instalación de una línea telefónica aérea, en las condiciones que eran exigidas por el Servicio Territorial de Medio Ambiente de Burgos.

Admitida la queja a trámite, esta Procuraduría se dirigió en petición de información correspondiente a la problemática planteada a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, a la Junta

Administrativa de Arrieta y al Ayuntamiento de Condado de Treviño y, en fin, a la empresa Telefónica, SAU.

De la información recabada se podían desprender los siguientes antecedentes de hecho relacionados con la cuestión planteada en la queja:

Primero.- La tecnología utilizada para la prestación del servicio universal telefónico en la localidad en cuestión, era la telefonía rural de acceso celular (Trac), tecnología cuya utilización, además de no proporcionar acceso al servicio de Internet, generaba bastantes problemas.

Segundo.- De acuerdo con lo informado por la empresa encargada de la prestación de aquel servicio público (Telefónica, SAU), el cambio a red convencional de ocho teléfonos rurales de acceso celular de la población de Ascarza y de cuatro más de la localidad de Arrieta, podía llevarse a cabo mediante la instalación de una línea telefónica aérea que exigiría la colocación de 13 apoyos de madera en un monte de utilidad pública, perteneciente a la Entidad Local Menor de Arrieta. Aunque esta última afirmaba en su informe que los terrenos que debían ocuparse para realizar la instalación indicada no formaban parte del monte de utilidad pública identificado, esta aseveración parecía contradecirse con la información proporcionada, no sólo por la Consejería de Medio Ambiente, sino también por el Ayuntamiento afectado y por la empresa Telefónica, SAU.

Tercero.- Con la finalidad indicada, la empresa prestadora del servicio telefónico había solicitado a la Administración autonómica la

ocupación del monte indicado. A la vista de la solicitud presentada, se había procedido a elaborar el correspondiente pliego de condiciones de ocupación de terrenos del monte de utilidad pública. La cláusula sexta del citado pliego establecía el canon que anualmente debía abonar Telefónica por la ocupación del mismo, distribuyendo el mismo en dos partes: una, a percibir por la Entidad Local titular del monte; y la otra destinada al Fondo de Mejoras.

Cuarto.- Remitido el pliego de condiciones de ocupación a los interesados, habían procedido a formular diversas alegaciones.

En concreto, Telefónica, SAU había manifestado su desacuerdo con la exigencia del canon económico indicado, al entender que el especial régimen al que se encontraba sometida la empresa impedía la exigencia de la citada prestación económica.

Quinto.- La exigencia de la Consejería de Medio Ambiente del canon precitado motivó que el proyecto de instalación de la nueva línea telefónica superase los parámetros establecidos para este tipo de migraciones de líneas Trac a red convencional. Lo anterior dio lugar a que Telefónica hubiera desechado el proyecto formulado y hubiera procedido a su anulación. Por el contrario, se encontraba estudiando la viabilidad de otras alternativas, tales como el Trac Digital, LMDS o vía Satélite.

A la vista de lo información obtenida, esta Procuraduría procedió a formular una resolución a la Administración autonómica, con base en la argumentación jurídica que a continuación se expone.

En primer lugar, para determinar la naturaleza jurídica del monte de utilidad pública en cuestión, era necesario acudir a lo dispuesto en el art. 12 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. La letra a) del citado precepto señala que son de dominio público e integran el dominio público forestal los montes incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública a la entrada en vigor de la Ley.

Si a lo anterior añadimos que el art. 4 del RD 1372/1986, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, incluye dentro de los bienes de dominio público, por razones de servicio público, a los montes catalogados, se podía concluir que el monte antes citado era un bien de dominio público cuya titularidad correspondía a la Entidad Local Menor de Arrieta.

Por otro lado, en cuanto al carácter del canon exigido para la ocupación del monte (integrante del dominio público local, como hemos visto), cabía señalar que el art. 20 del RDLeg 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, configura como una tasa y, por tanto, como un tributo, la contraprestación patrimonial exigida por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local. En concreto, la letra k) del apartado 3 del citado precepto señala como uno de los supuestos de utilización privativa o aprovechamiento especial la instalación de tendidos, incluidos los postes para líneas.

En consecuencia, se podía afirmar que el canon establecido a favor de la Entidad Local Menor titular del monte en cuestión era un ingreso de derecho público y, en concreto, un ingreso tributario (una tasa).

Lo anterior era esencial para verificar si el especial régimen tributario establecido en el ordenamiento jurídico para la compañía Telefónica, eximía a esta empresa de pagar un canon económico como el contemplado en el pliego de condiciones de ocupación del monte de utilidad.

En este sentido, el art. 4 de la Ley 15/1987, de 30 de julio, de tributación de la Compañía Telefónica Nacional de España, dispone que los tributos de carácter local, los precios públicos de la misma naturaleza, las deudas tributarias y las contraprestaciones que por su exacción o exigencia pudieran corresponder a la compañía Telefónica de España se sustituyen por una compensación en metálico de periodicidad anual.

El art. 21.5 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, dispuso que las referencias contenidas en aquella Ley a la Compañía Telefónica Nacional de España deben entenderse realizadas a la empresa del Grupo Telefónica a la que le hubiera sido transmitida la concesión para la prestación de los servicios de telecomunicación establecida en el contrato de concesión celebrado entre el Estado y Telefónica con fecha 26 de diciembre de 2001.

En consecuencia, el precepto señalado impedía exigir a la empresa Telefónica, SAU, como operador dominante y prestador del servicio

universal de telecomunicaciones, un canon (es decir, un ingreso de derecho público) por la ocupación de un monte de utilidad pública de titularidad local, máxime cuando tal ocupación tenía por objeto mejorar la prestación de aquel servicio.

Por tanto, se consideró que, en el supuesto de que Telefónica continuara interesada en llevar a cabo el proyecto de instalación de línea aérea telefónica entre Ascarza y Arrieta para la sustitución de 12 teléfonos rurales de acceso celular, se modificasen los pliegos de condiciones de ocupación de terrenos en el Monte de Utilidad Pública, denominado “Cabrial”, cuya titularidad corresponde a la Junta Administrativa de Arrieta, suprimiendo la exigencia de un canon por tal ocupación.

En atención a los argumentos expuestos, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Medio Ambiente en los siguientes términos:

«Con la finalidad de mejorar la prestación del servicio telefónico en las localidades de Arrieta y Ascarza (término municipal de Condado de Treviño), y en el supuesto de que Telefónica continúe interesada en llevar a cabo el proyecto de instalación de línea aérea telefónica entre ambas localidades para la sustitución de 12 teléfonos rurales de acceso celular, modificar el Pliego de Condiciones de Ocupación de terrenos en el Monte de Utilidad Pública nº 117, denominado “Cabrial”, cuya titularidad corresponde a la Junta Administrativa de Arrieta, suprimiendo la exigencia de un canon por tal ocupación».

En la fecha de cierre de la elaboración del presente informe la resolución citada aún no había sido contestada.

Especial mención merece también el problema de las preasignaciones irregulares. El mismo se planteó en los expedientes **Q/740/01** y **Q/741/01**, en los cuales sus autores denunciaban un presunto engaño sufrido en el momento de contratar con un operador telefónico el mecanismo de preasignación o marcación directa, mediante el cual sus llamadas telefónicas habrían pasado a cursarse directamente con un operador nuevo sin necesidad de marcar prefijo alguno.

Admitidas las quejas a trámite, esta Procuraduría se dirigió en petición de la oportuna información relativa a la cuestión planteada a los operadores telefónicos implicados y a la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, competente en materia de defensa de consumidores y usuarios.

En atención a mi petición de información, el operador presuntamente infractor informó a esta Institución que había decidido tener por no válida el alta en el servicio telefónico y que se había procedido a la cancelación definitiva del servicio telefónico.

Por su parte, el operador abandonado, Telefónica, había señalado que agradecía la información remitida en relación con una presunta estafa o engaño por parte de otra operadora y que procedía a darle el curso legal que aconsejara su departamento de Asesoría Jurídica.

Por último, la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, señaló que durante el año 2004, en la Comunidad de Castilla y León, se habían presentado 7 denuncias referentes al servicio de preselección o preasignación prestado por un operador telefónico. Todas las denuncias presentadas en la Administración por usuarios del servicio telefónico habrían sido atendidas y estudiadas y, posteriormente, siguiendo el procedimiento recogido en la normativa aplicable, habrían sido enviadas a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo.

Analizada detenidamente toda la información obtenida, cabía señalar que la preasignación que había dado lugar a las quejas señaladas había finalizado y que no quedaba pendiente pago alguno que debiera ser realizado a favor de la compañía infractora. Por tanto, desde este punto de vista singular, se podía considerar que el problema planteado se encontraba resuelto.

Desde una perspectiva general, cabía señalar que las preasignaciones fraudulentas, como la denunciada, constituían una vulneración de los derechos de los consumidores y usuarios finales de los servicios de comunicación, vulneraciones que pueden ser denunciadas como se ha señalado con anterioridad ante la Secretaría de Estado de las Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.

Puesto de manifiesto lo anterior a los autores de las quejas citadas y a los organismos y operadores implicados, se procedió al archivo de aquéllas.

En cualquier caso, las administraciones públicas deben permanecer vigilantes ante este tipo de conducta fraudulenta que puede generalizarse, como ya han denunciado las organizaciones de consumidores y usuarios.

5.3. Televisión

La Comunidad Autónoma de Castilla y León, por sus especiales características físicas y poblacionales, sufre, con especial incidencia, el fenómeno de la recepción defectuosa de señales de televisión. De esta problemática se viene ocupando esta Procuraduría, tanto a instancia de los ciudadanos como de oficio, como puede observarse en los informes de esta Institución correspondientes a años anteriores.

En este sentido, cabe recordar que hasta que se produzca el “apagón analógico” o cese de emisiones de televisión analógica previsto en el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrenal y el Reglamento Técnico y de Prestación del Servicio de Televisión Digital Terrenal para el año 2012 (y que, recientemente, ha anunciado el Ministro de Industria, Comercio y Turismo que se adelantará al año 2010), la Administración debe adoptar medidas para garantizar que el mayor número de ciudadanos posible tenga acceso, en condiciones suficientes de calidad, al servicio público de televisión.

Esta problemática general, tuvo su traducción concreta en la actuación llevada a cabo por esta Institución en el año 2004 en relación con los expedientes **Q/2319/03**, **Q/131/04**, **Q/176/04**, **Q/400/04** y **Q/429/04**.

El motivo de las quejas señaladas era la presunta existencia de deficiencias en la recepción de la señal de cadenas privadas de televisión en las localidades de Villarino-Manzanas, Riomanzanas y Flechas de la provincia de Zamora.

Admitidas las quejas a trámite, esta Institución se dirigió a la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, a la Diputación Provincial de Zamora y a la empresa Retevisión, integrante del Grupo Abertis, en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada.

De la información obtenida de los organismos públicos y de la empresa privada citada, se desprendían los siguientes antecedentes de hecho de interés a los efectos de poder adoptar una postura en relación con la cuestión planteada:

Primero.- Ninguno de los informes proporcionados a esta Procuraduría cuestionaban, en modo alguno, que las deficiencias de recepción de la señal de televisión en las localidades en cuestión fueran reales, sino que, más bien al contrario, de su contenido parecía desprenderse que, efectivamente, tales deficiencias existían y que no se contaba con las infraestructuras necesarias para paliarlas.

Segundo.- En relación con las actuaciones dirigidas a extender la cobertura de la señal de televisión en la provincia de Zamora, cabía señalar, en primer lugar, que en el año 2002, la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León y la Diputación Provincial de Zamora habían firmado un convenio plurianual 2002-2003 con aquella finalidad. El objeto de este convenio era instrumentar las relaciones entre las dos administraciones citadas en orden al estudio, desarrollo y ejecución de planes de extensión y mejora por fases de la cobertura del servicio público de televisión, cuya titularidad corresponde al Estado.

Tercero.- En el marco del citado convenio, la Diputación Provincial de Zamora seleccionaba y priorizaba los municipios donde se iba a dar cobertura de televisiones públicas y privadas. En diciembre de 2003, la Diputación citada tenía que haber acreditado la inversión, aunque había alegado que debido a causas imprevistas no había podido ejecutar la inversión y había solicitado una prórroga del plazo, para acreditar la inversión correspondiente, hasta agosto de 2004.

Cuarto.- En cumplimiento del citado convenio, la Diputación Provincial de Zamora había puesto de manifiesto que en el mes de marzo de 2004 había sacado a concurso la redacción del proyecto, la ejecución de la obra de infraestructuras, básicas y de apoyo, la instalación de emisores de televisión, así como su mantenimiento, en diversos lugares de la provincia de Zamora, por lo que se iba a llevar a cabo la instalación de centros emisores en varios lugares de la provincia. La empresa Retevisión

había manifestado que había participado en el citado concurso y que en el mismo no se había incluido la cobertura de las localidades referidas en las quejas.

Quinto.- Por último, señalar que la Diputación Provincial de Zamora manifestaba su voluntad institucional de suscribir con la Consejería de Fomento un convenio análogo al citado en próximas anualidades, con la finalidad de ir ampliando progresivamente la cobertura de televisión a los distintos municipios que configuran la provincia de Zamora.

A la vista de la información obtenida, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento con base en la argumentación que a continuación se expone.

La problemática relativa a las condiciones de recepción de los canales de televisiones públicas y privadas en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y, en especial, en el medio rural, ya había sido objeto de estudio por parte de esta Procuraduría con ocasión de la tramitación de la actuación de oficio registrada con el número de referencia **OF/79/01**.

En la misma se había formulado una resolución a la Consejería de Fomento en la cual se había instado a esta última a continuar celebrando convenios de colaboración con las diputaciones provinciales, con la finalidad de llevar a cabo actividades que posibilitaran el acceso al servicio público de la televisión en las mejores condiciones de calidad a la totalidad

de la población. La citada resolución había sido comunicada también a las nueve diputaciones provinciales de la Comunidad Autónoma.

A la resolución indicada, la Consejería de Fomento había contestado poniendo de manifiesto que se había procedido a la firma del correspondiente convenio, para la extensión de la cobertura de la televisión, con aquellas diputaciones que así lo habían deseado y que, en cualquier caso, se compartía el interés manifestado por esta Procuraduría, por la extensión del servicio de telecomunicación citado y que se tenía voluntad de continuar en la línea de lo expuesto en la Resolución formulada por esta Institución.

Pues bien, el supuesto concreto planteado en las quejas exigía analizar nuevamente la cobertura de la red de difusión de televisión en la provincia de Zamora y, en concreto, en las localidades de Villarino-Manzanas, Riomanzanas y Flechas, así como las actuaciones adoptadas en orden a la mejora de la misma.

De la información que había sido obtenida por esta Procuraduría se desprendía que tales localidades sufrían deficiencias en la recepción de la señal de las cadenas privadas de televisión y que no contaban, ni parecía que se encontrara previsto que fueran a contar, con las infraestructuras necesarias para poner fin a tales deficiencias.

En efecto, si bien en aplicación del convenio que había sido firmado en el año 2002 entre la Consejería de Fomento y la Diputación Provincial de Zamora se preveía la instalación de centros emisores en diferentes

términos municipales de la provincia de Zamora, la misma aún no había sido llevada a cabo, por haber incurrido la Diputación Provincial citada en un retraso en el cumplimiento de los compromisos previstos en el citado convenio, y, en cualquier caso, no parecía que tales infraestructuras fueran a beneficiar a las localidades antes citadas.

Por ello, era necesario analizar la conveniencia de que se procediera a la firma de nuevos convenios con las diputaciones provinciales con el objetivo de extender la cobertura de la red de difusión de la televisión analógica, y en concreto, con la Diputación Provincial de Zamora, con la finalidad de proporcionar al mayor número posible de ciudadanos de la provincia la posibilidad de utilizar y disfrutar la televisión, entre ellos a los habitantes de las localidades antes citadas.

En este sentido, en cuanto a la configuración jurídica de la televisión era necesario resaltar la relevancia de la televisión como instrumento de formación de la opinión pública y como medio de entretenimiento y difusión de la cultura, relevancia que justificó suficientemente que el régimen jurídico de la televisión quedara enmarcado en el ordenamiento jurídico español por la declaración de aquélla como un servicio público esencial, cuya titularidad corresponde al Estado.

Sin duda, esta relevancia de la televisión, había motivado que la Administración regional, a través de la Consejería de Fomento, ya desde el año 1995, en el primer Plan Director de Infraestructuras y Servicios de Telecomunicación, hubiera considerado como uno de sus objetivos

“acelerar la cobertura regional de servicios esenciales como la distribución de todas las televisiones comerciales de ámbito nacional, salvando las limitaciones de rentabilidad de las inversiones derivadas de la configuración geográfica y demográfica de la Comunidad”.

Con posterioridad, el II Plan Director de Infraestructuras y Servicios de Telecomunicación, aprobado para el período 1999-2002, había contemplado igualmente como línea de acción la “extensión de la cobertura regional de canales de televisión públicos y privados”.

El actual III Plan de Infraestructuras y Servicios de Telecomunicaciones 2004-2006 (en adelante, PDIST III), aprobado por Acuerdo 235/2003, de 2 de octubre, de la Junta de Castilla y León, en el diagnóstico de la situación actual de la red de difusión de la televisión analógica reconocía que el tanto por ciento de población de la Comunidad Autónoma que disponía de los servicios de televisión analógicos todavía no es del 100%. Se señalaba que el mayor grado de cobertura correspondía a las cadenas públicas, mientras que las televisiones privadas tenían una cobertura significativamente inferior. En cualquier caso, en el propio PDIST III se reconocía que, de acuerdo con la información proporcionada por Retevisión Audiovisual, todavía existían muchos municipios en la Comunidad Autónoma sin cobertura.

Sin perjuicio de las medidas previstas en el Plan en relación con la televisión digital terrenal, el propio PDIST III consideraba que la televisión digital en España representaba el futuro y que todavía cuenta con algunas

dificultades, como la inexistencia de un mercado de venta de descodificadores a un precio asequible para el usuario y de una oferta de contenidos diferenciada que atraiga espectadores, que debía superar.

Hasta que la televisión digital terrenal sea una realidad implantada, muchos ciudadanos de la Región se ven privados de disfrutar de un medio de tanta repercusión social, como es en nuestros días la televisión, y por ello el PDIST III, prevé para el trienio 2004-2006 en su línea de actuación 4.1.3. “extensión de infraestructuras soporte de otros servicios esenciales”, continuar apoyando las actuaciones conducentes a incrementar el nivel global de cobertura en todas las provincias de la Comunidad, homogeneizando los valores de canales públicos y privados.

En concreto, la provincia de Zamora, tal y como se desprende de los propios datos recabados por esta Procuraduría en la actuación de oficio antes citada y del diagnóstico realizado de la situación de la red de difusión de televisión analógica realizado por la Administración autonómica en el precitado PDIST III, es de las más afectadas por la existencia de deficientes condiciones de recepción de la señal de televisión y, en especial, de la correspondiente a las cadenas privadas. Y dentro de la provincia de Zamora, en concreto, las localidades de Villarino-Manzanas, Riomanzanas y Flechas se veían afectadas directamente por tales deficiencias.

En consecuencia, esta Procuraduría estimó oportuno instar a la Administración autonómica la adopción de las medidas oportunas para procurar la firma de nuevos convenios con las diputaciones provinciales en

orden a mejorar la red de difusión de televisión analógica en la Región, y en concreto con la Diputación Provincial de Zamora, que había manifestado a esta Institución su voluntad favorable a la firma de un nuevo convenio en orden a extender la cobertura de la señal de las televisiones a los municipios que aún no disponen del servicio y, en concreto, si ello fuera necesario tras las actuaciones que se iban a llevar a cabo en el marco del anterior convenio, a las localidades antes citadas.

Considerando los argumentos expuestos, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

“En el marco de los compromisos adquiridos en el III Plan Director de Infraestructuras y Servicios de Telecomunicación, aprobado para el período 2004-2006, llevar a cabo actuaciones dirigidas a procurar la celebración de nuevos convenios de colaboración con las diputaciones provinciales y, en concreto, con la Diputación Provincial de Zamora, con la finalidad de extender la difusión de la señal de los canales públicos y privados de televisión analógica a aquellas localidades que en la presente fecha no la reciben, tales como Villarino-Manzanas, Riomanzanas y Flechas, de la provincia de Zamora”.

Asimismo, y con base en una argumentación jurídica análoga a la expuesta, también se procedió a formular una resolución a la Diputación Provincial de Zamora con el siguiente tenor literal:

“Primero.- Adoptar las medidas necesarias para agilizar las actuaciones dirigidas a cumplir los compromisos asumidos en el Convenio de Colaboración firmado con fecha 15 de mayo de 2002 con la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León y, en concreto, la resolución del concurso convocado para la redacción del proyecto, ejecución de la obra de infraestructuras, básicas y de apoyo, e instalación de emisores de televisión, así como su mantenimiento, en la Comarca de Sayago, en los Valles de Valverde y Vidriales, Sejas de Aliste y Villarino Tras la Sierra.

Segundo.- Procurar la celebración de un nuevo Convenio de Colaboración con la Consejería de Fomento con la finalidad de extender la difusión de la señal de televisión analógica a aquellas localidades de la provincia que no la reciben, tales como Villarino-Manzanas, Riomanzanas y Flechas”.

En la fecha de cierre de la elaboración del presente informe sólo había sido recibida la contestación de la Consejería de Fomento, centro directivo que ha puesto de manifiesto a esta Institución la próxima celebración de un nuevo convenio de colaboración con la Diputación Provincial de Zamora para la extensión de la difusión de la señal de televisión.

En el año 2004, fueron objeto de publicación en el *BOCYL* los convenios de colaboración para la extensión de cobertura de televisiones firmados entre la Junta de Castilla y León y siete diputaciones provinciales

de la Comunidad Autónoma, entre las cuales no se encontraba Zamora. En concreto, las provincias para las cuales se han firmado, hasta la fecha, estos convenios son Ávila, Burgos, León, Palencia, Salamanca, Soria y Valladolid.

5.4. Radio

En relación con las características de la emisión de una emisora radiofónica, esta Procuraduría en el año 2004 llevó a cabo, a instancia de un ciudadano, una investigación, y a la vista de los resultados de la misma, procedió a la adopción de una resolución dirigida a los organismos públicos afectados.

El motivo de la queja (**Q/766/03**) eran las presuntas ilegalidades en las que incurría la emisión sonora que venía llevando a cabo una emisora radiofónica municipal del término municipal de Salamanca.

Admitida la queja a trámite, esta Institución se dirigió en solicitud de información correspondiente a la problemática planteada a la Consejería de Fomento y al Ayuntamiento titular de la emisora.

De la información recabada, se podían desprender los siguientes antecedentes de hecho:

Primero.- La emisora en cuestión era de titularidad municipal, siendo, el Ayuntamiento también quien la gestionaba de forma directa, de acuerdo con lo establecido en el art. 3.1 de la Ley 11/1991, de 8 de abril, de

Organización y Control de las Emisoras Municipales de Radiodifusión Sonora.

Segundo.- La Secretaría de Estado de las Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información había concedido al Ayuntamiento la concesión de dominio público radioeléctrico en la frecuencia 107,9 MHz. La potencia y la frecuencia de emisión de la radio eran las establecidas en el Anexo de la Resolución citada, en el cual constaban 15 W como potencia radiada aparente máxima.

Tercero.- La emisora municipal no disponía de concesión de explotación del servicio público de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia, en los términos previstos en el art. 24 del Decreto 12/1998, de 22 de enero.

Tras la presentación de diversas denuncias, se había procedido por la Consejería de Fomento a la incoación de un procedimiento sancionador al Ayuntamiento titular. Dicho expediente sancionador había dado lugar a la imposición al Ayuntamiento citado, como promotor de la emisora municipal, de una sanción de 300 €, y de la accesoria de precintado de los equipos o aparatos en tanto no dispusiera del título habilitante para el ejercicio de la actividad realizada, en el caso de no cesar de inmediato en las emisiones.

El Ayuntamiento sancionado había interpuesto recurso de reposición. Este recurso había sido resuelto en sentido desestimatorio.

Cuarto.- El precinto de los equipos o aparatos de la emisora nunca había sido llevado a cabo. Asimismo, mediante Acuerdo 219/2003, de 28 de agosto, de la Junta de Castilla y León, se había procedido al otorgamiento de la concesión de explotación de radiodifusión sonora de ondas métricas con modulación de frecuencia, entre otros ayuntamientos, al Ayuntamiento en cuestión.

Quinto.- En cuanto a la potencia de emisión de la emisora radiofónica, motivo principal de la queja, de conformidad con lo informado por la Consejería de Fomento, en la inspección llevada a cabo, en el año 2002, por el personal de aquella, se había constatado que la potencia radiada aparente con la que emitía la emisora municipal de radiodifusión sonora cuyo funcionamiento había dado lugar a la queja era 135,8 W (la autorizada es 15 W).

A la vista de los antecedentes de hecho expuestos, se procedió a formular una resolución a la Consejería de Fomento, con la argumentación jurídica que a continuación se pasa a exponer.

En el marco de las competencias de desarrollo normativo y ejecución de las que es titular la Comunidad Autónoma de Castilla y León en materia de radio, asumidas estatutariamente en el art. 34.1 7º del Estatuto de Autonomía y transferidas mediante RD 1684/1994, de 22 de julio, con fecha 22 de enero de 1998, se procedió a la aprobación del Decreto 12/1998, por el que se establece el régimen jurídico de las

emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León.

Entre otros aspectos, la norma indicada regula el procedimiento de concesión de explotación de emisoras de radiodifusión sonora a los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma que lo soliciten, en el marco de lo establecido en la Ley 11/1991, de 8 de abril, de Organización y Control de Emisoras Municipales (arts. 24 y siguientes del Decreto), las obligaciones que asumen los concesionarios de explotación del servicio público de radiodifusión sonora (art. 5) y, en fin, el régimen sancionador aplicable a la materia (Capítulo quinto del Decreto).

En relación con el primero de los aspectos señalados, procedía indicar que el art. 24 de la norma citada, atribuye a la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León la competencia para otorgar la concesión de explotación de emisora de radiodifusión sonora correspondiente, título habilitante para la prestación del servicio que nos ocupa, diferente de la concesión de dominio público radioeléctrico que debe ser otorgada por la Administración estatal.

En el supuesto planteado en la queja, la emisora en cuestión no contaba con el título habilitante que debe otorgar la Administración autonómica, y por este motivo había sido sancionado el Ayuntamiento como titular de la emisora por la Consejería de Fomento. Con posterioridad a la imposición de la sanción indicada y a la propia presentación de la queja, dicho título habilitante fue otorgado por la Junta de Castilla y León

mediante Acuerdo 219/2003, de 28 de agosto. Por este motivo, ya no procedía el precinto de los equipos o aparatos de la emisora en aplicación de la Orden de 16 de enero de 2003, de aquella Consejería, por la que se había resuelto el expediente sancionador incoado a la emisora municipal en cuestión.

Un segundo aspecto regulado en el Decreto 12/1998, de 22 de enero, es el de las obligaciones del concesionario de la explotación del servicio público de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia. Entre tales obligaciones, la letra c) del art. 5 contempla la de “respetar las características técnicas de la concesión (localización, potencia, frecuencia, y demás requisitos técnicos autorizados)...”.

En el caso planteado en la queja, el proyecto técnico de la emisora en cuestión, autorizaba una potencia radiada aparente máxima de 15 W. La presunta amplia superación de ese límite había sido el motivo de la queja, superación que había sido constatada en su día por la Consejería de Fomento. En consecuencia, existía, cuando menos, una duda razonable de que el Ayuntamiento afectado, como concesionario, estuviera respetando las condiciones técnicas de la concesión de explotación del servicio de radiodifusión sonora.

En tercer y último lugar, el Decreto autonómico que está siendo comentado se ocupa del régimen sancionador aplicable en este ámbito en su Capítulo quinto (arts. 43 a 47). En cuanto a la tipificación de las infracciones, el art. 43 se remite a la normativa general de

telecomunicaciones. Por su parte, los arts. 45 y 46 de la norma citada atribuyen a la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en colaboración, en su caso, con los servicios técnicos del Ministerio de Fomento, la inspección y sanción de las infracciones cometidas en materia de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia, en el ámbito de las competencias asumidas.

En este sentido, esta Procuraduría consideró que la utilización irregular por parte del concesionario de una explotación del servicio público de radiodifusión sonora, habiendo sido concedido el título jurídico habilitante correspondiente por la Administración de la Comunidad Autónoma, podía ser reprimida por ésta a través del correspondiente procedimiento sancionador, máxime si se consideraba que esa emisión por encima de los límites establecidos suponía un incumplimiento de las obligaciones que, como concesionario de la Junta de Castilla y León, asume el titular de la emisora de que se trate.

En el supuesto de persistir la emisión con más potencia de la autorizada, el Ayuntamiento titular de la emisora podía estar cometiendo una infracción administrativa muy grave o grave, según la entidad de los daños producidos a las redes o a la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas (arts. 53 a) y 54 a) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones).

Por ello, parecía conveniente que, al amparo de lo dispuesto en los arts. 45 y 46 del Decreto 12/1998, de 22 de enero, ya citado, se procediera

por la Consejería de Fomento, con la colaboración, si ello fuera necesario, de los servicios técnicos de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, a llevar a cabo las labores de inspección necesarias para acreditar la potencia radiada aparente con la que emitía la emisora municipal. En aquel supuesto en el que aquella potencia superaba la autorizada en el proyecto técnico aprobado, en su día, por el Ministerio de Ciencia y Tecnología, debía procederse a la incoación del correspondiente procedimiento sancionador, por presunta infracción a la normativa general de telecomunicaciones y al Decreto antes citado.

Con base en los fundamentos jurídicos expuestos, se procedió a dirigir una resolución a la Consejería de Fomento en los siguientes términos:

«Primero.- Inspeccionar, con la colaboración si fuera necesario de los servicios técnicos de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, los equipos o aparatos de la emisora municipal en cuestión, con la finalidad de constatar la potencia radiada aparente de emisión de la misma.

Segundo.- En aquel supuesto en el que, de la inspección llevada a cabo, se desprenda que la potencia radiada aparente de emisión supere el límite máximo establecido en el proyecto técnico aprobado, con fecha 19 de diciembre de 2001, por el Ministerio de Ciencia y Tecnología (15 W), proceder a la incoación de un

procedimiento sancionador por la presunta comisión por el Ayuntamiento de El Bodón de una infracción a la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones y al Decreto 12/1998, de 22 de enero, por el que se regula el Régimen Jurídico de las Emisoras de Radiodifusión Sonora en Ondas Métricas con Modulación de Frecuencia en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León».

Por su parte, con la misma fecha y con base en los mismos argumentos jurídicos en cuanto a la potencia de emisión de la emisora, se procedió a formular una resolución al Ayuntamiento titular de la misma:

“Adoptar las actuaciones oportunas para garantizar que la potencia radiada aparente máxima de emisión de la emisora municipal en cuestión respete el límite máximo establecido en el proyecto técnico aprobado”.

La resolución formulada a la Consejería de Fomento fue aceptada íntegramente, mientras el Ayuntamiento titular de la emisora persistía en su incumplimiento de las condiciones exigidas para el funcionamiento de la emisora municipal.