

ÁREA B

ÁREA B

URBANISMO Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, OBRAS PÚBLICAS Y VIVIENDA

Expedientes Área	406
Expedientes remitidos a otros Defensores	41
Expedientes admitidos.....	259
Expedientes rechazados	88

URBANISMO

No puede dejar de citarse en en este lugar la aparición, durante el año 1999, de la la Ley de 8 de abril de 1999, de Urbanismo de Castilla y León la cual, como establece la exposición de motivos del Decreto 223/1999, de 5 de agosto, "consciente de la demanda social de una norma más sencilla y accesible, ha realizado un importante esfuerzo de concisión y simplificación".

La Disposición Final primera de la citada Ley, Aplicación de los Reglamentos Urbanísticos, establece que en tanto esta Ley no sea objeto de desarrollo reglamentario continuarán aplicándose en Castilla y León los artículos de los Reglamentos de Planeamiento, Gestión, Disciplina Urbanística, Edificación Forzosa y Reparcelaciones que resulten compatibles con lo previsto en esta Ley y que, a tal efecto, la Junta de Castilla y León aprobará en un plazo de tres meses desde la entrada en vigor de esta Ley la relación de preceptos de estos

Reglamentos que sean de aplicación (lo cual ha tenido lugar mediante el Decreto de 5 de agosto de 1999 anteriormente aludido).

Ello no obstante, no puede dejar de considerar esta Institución la necesidad de contar con el correspondiente texto reglamentario en el que, entre otras cuestiones, y tal y como establece la Ley 5/1999, deberá abordarse la obligación del titular de la licencia urbanística de situar en lugar visible desde la vía pública anuncio que informe sobre sus características esenciales (art. 100.2), la periodicidad y condiciones en las cuales los propietarios de construcciones deberán promover la inspección técnica de las construcciones por facultativo competente en los Municipios con población igual o superior a 20.000 habitantes o que tengan Plan General de Ordenación Urbana (art. 110), los medios de publicidad complementarios según las características del Municipio y del instrumento o expediente objeto de información pública, a fin de garantizar que la población reciba la información que haya de afectarle (art. 142.2), los medios de difusión complementarios, según las características del Municipio y de los instrumentos urbanísticos concretos (art. 144.3) así como las normas de consulta, obtención de copias, emisión de certificaciones y otras necesarias para el funcionamiento del Registro de Urbanismo de Castilla y León (art. 145.3).

Respecto a esta materia, sería conveniente detenerse en algunas de las quejas más significativas que han tenido entrada en esta Institución en el año 99 (la mayoría de las presentadas se refieren a cuestiones de disciplina y, en menor medida, a las de planificación o gestión urbanística) y que podríamos agrupar en torno a los siguientes puntos:

1. Planeamiento

En el expediente **Q/441/99** se denuncia la falta de contestación, por parte del Ayuntamiento de Molinaseca (León) a las alegaciones formuladas por el reclamante con fecha 18 de agosto de 1998 a la aprobación inicial de las Normas Subsidiarias (y cuya aprobación provisional, según se nos ha informado, ha tenido lugar con fecha 30 de octubre de 1998).

Según manifestaciones del reclamante "el Ayuntamiento de Molinaseca no nos comunicó el resultado recaído en las alegaciones que habíamos presentado y, solicitada personalmente una certificación del acuerdo en el que se resolvieron estas alegaciones, se me informó que no se me daba porque no existía obligación de contestar por escrito".

Pues bien, en el escrito remitido por el Ayuntamiento textualmente se señala que "las citadas alegaciones fueron desestimadas en base al informe del Técnico de este Ayuntamiento" y que "no se dio contestación a estas alegaciones desestimadas por no ser, tanto la aprobación inicial como la aprobación provisional, actos definitivos"

Respecto a esta cuestión se ha indicado al Ayuntamiento la necesidad de tener en cuenta que la Ley 30/92, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ha establecido un procedimiento administrativo que deben respetar todos los organismos públicos. De conformidad con el apartado II de su exposición de motivos "*...regula el procedimiento administrativo común, de aplicación general a todas las Administraciones Públicas, y fija las garantías mínimas de los ciudadanos respecto a la actividad administrativa*".

La Ley 30/92 establece en sus arts. 42-1º y 58-1º que la Administración está obligada a responder y a dictar una resolución

administrativa sobre cuantos asuntos le planteen aquellos ciudadanos que reúnan la condición de interesados en un procedimiento administrativo concreto. En los siguientes términos:

Artículo 42-1º: "La Administración está obligada a dictar resolución expresa sobre cuantas solicitudes se formulen por los interesados..."

Artículo 58-1º: "Se notificarán a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses..."

Respecto al trámite de información pública la citada obligación administrativa está recogida con un criterio general, sin exigir la condición de interesado, en la sección IV "Participación de los interesados" del capítulo III "Instrucción del procedimiento" del título IV "De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos", art. 86-3º, párrafo 2º: *"La comparecencia en el trámite de información pública no otorgará por sí misma la condición de interesado. No obstante, quienes presenten alegaciones u observaciones en este trámite tienen derecho a obtener de la Administración una respuesta razonada que podrá ser común para todas aquellas alegaciones que planteen cuestiones sustancialmente iguales"*.

Por lo tanto, y a juicio de esta Institución, desde la aprobación de la Ley 30/92, y en virtud de lo expuesto en su art. 86-3º, párrafo 2º, es indiferente que el alegante reúna o no la condición de interesado en el expediente para que la Administración esté obligada a contestar a las alegaciones que se presenten. En otras palabras, a partir de ahora, debe entenderse que, aunque la legislación urbanística no lo establezca, en todos aquellos supuestos en que los administrados, individual o colectivamente, presenten alegaciones en los trámites de información

pública de los instrumentos de planeamiento o gestión urbanística la administración competente, generalmente los Ayuntamientos, está obligada a responder a todas y cada una de las alegaciones presentadas indicando si tales alegaciones han sido aprobadas o rechazadas y, en su caso, si lo han sido total o parcialmente.

En virtud de lo expuesto se remitió al Ayuntamiento de Molinaseca Recordatorio de Deberes Legales de fecha 13 de abril de 1999 con el siguiente contenido

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

Se responda a todas y cada una de las alegaciones que presenten los ciudadanos durante el trámite de información pública de los procedimientos de aprobación del planeamiento urbanístico por disponerlo así el art. 86-3º, párrafo 2º de la Ley 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. En dicha contestación se deberá indicar si la alegación ha sido rechazada o aceptada, en todo o en parte y, en su caso, los motivos por los que ha sido desestimada".

Como consecuencia de la falta de respuesta de la Corporación Municipal se procedió al archivo del expediente.

En el expediente **Q/1986/98** se hace alusión a la intensidad de tráfico de vehículos y personas en la Calle Doradores, Barrio de "El Carmen", como consecuencia, parece ser, de la ubicación en la misma del tanatorio municipal, un supermercado de tres plantas, una gasolinera y un garaje subterráneo.Segovia.

Según manifestaciones del reclamante, "la parcela que ocupa el garaje subterráneo está calificada como espacio libre de uso público

con obligación de ajardinamiento y limpieza y de accesibilidad en los pasos. Sin embargo, el espacio está cerrado por una verja metálica, no hay ajardinamiento alguno y se aduce que se trata de un terreno privado y de uso exclusivo de la propiedad".

Mediante escrito de fecha 10 de mayo de 1999 nos indica el Ayuntamiento que el Plan General de Ordenación Urbana de Segovia de 1984 creó la categoría de "espacios libres privados de uso público" (con la intención de dar mayor calidad a las edificaciones futuras al permitir que las viviendas que recayeran al citado espacio tuvieran la consideración de vivienda exterior).

Y continúa indicando que dicha categoría urbanística ha creado muchos problemas de gestión ya que, por un lado, los propietarios de dichos espacios de titularidad privada (tienen la consideración de zona común en las escrituras de división horizontal de los distintos edificios) se niegan a su mantenimiento (como consecuencia de su uso público) y, por otro, la Administración municipal no puede asumir el mismo ya que se trata de espacios de titularidad privada.

El presente expediente plantea uno de los temas más debatidos hoy en la doctrina urbanística al que el derecho en vigor no da en la práctica más solución que la que se contenga en las normas urbanísticas de los planes. En concreto, el concepto de espacio libre y su relación con el dominio público.

Y ello porque, en efecto, no todo espacio libre, resultante de la edificación de viviendas aisladas, pasa necesariamente al dominio público ya que la concentración del aprovechamiento en parte de la parcela no determina necesariamente la naturaleza de dominio público del resto ni, por consiguiente, el uso o disfrute del mismo por la colectividad (salvo que se trate de espacios libres de uso público). En

otras palabras, no es lo mismo espacio libre (aunque sea de uso público) que vial o dominio público.

En virtud de lo expuesto, y a fin de evitar los problemas de gestión a que ha dado lugar dicha categoría urbanística según nos indica el Ayuntamiento, esta Institución remitió con fecha 21 de abril de 1999 el siguiente Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Segovia.

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

1.-Se valore la posibilidad de determinar en el Planeamiento la integración de los citados "espacios libres privados de uso público" en el dominio público (de propiedad pública y con uso y obligación de mantenimiento también públicos).

2.-Que en el supuesto de que los citados "espacios libres de uso público" no se integren en el dominio público se procedan a adoptar cuantas medidas sean necesarias para garantizar el uso público de los mismos así como la obligación de conservación y mantenimiento a cargo de sus propietarios."

El referido Recordatorio fue aceptado con fecha 14 de junio de 1999.

2. Gestión urbanística

En el expediente **Q/1543/98** se hace alusión a determinada liquidación girada a un miembro de una cooperativa correspondiente al 6º pago de los costes de urbanización del Sector 34-E Parcelas a-1, a-2 y 11A3.

Según nos indica el Ayuntamiento, examinado el expediente administrativo (cuya copia obra en poder de esta Institución) se comprueba que dicha liquidación fue notificada en periodo voluntario con fecha 4-9-1996 haciéndose cargo de la notificación D..... con D.N.I... Con posterioridad, continúa, se dictó providencia de apremio siendo notificada el día 12-3-1997 haciéndose cargo de la notificación D....con D.N.I.." (según la documentación que se adjunta, en ambos casos en la C/ Orense, 2 6º B).

Lo cierto es que, comprobado el domicilio en que se efectuaron ambas notificaciones, resulta que no es el mismo en el que el reclamante se encuentra empadronado, según comprobaciones del propio Ayuntamiento. A mayor abundamiento, continúa el Ayuntamiento indicando que "del mismo modo se comprueba que este domicilio es el mismo que figura en el listado de socios cooperativistas remitido a este Organismo mediante escrito de fecha 31 de julio de 1996 por la cooperativa"

De conformidad con el art. 45.2 de la LGT: *"...Cuando un sujeto cambie su domicilio deberá ponerlo en conocimiento de la Administración tributaria mediante declaración expresa a tal efecto sin que el cambio de domicilio produzca efectos frente a la Administración hasta tanto se presente la citada declaración tributaria. La Administración podrá rectificar el domicilio tributario de los sujetos pasivos mediante la comprobación pertinente"*.

Y a partir, precisamente, del citado precepto legal en cuanto "norma de protección" de la Administración financiera dirigida a

procurar una gestión tributaria ágil un importante sector de la jurisprudencia (STTS de 27 de mayo de 1988 y 19 de diciembre de 1955...) ha extraído la conclusión de que las notificaciones realizadas en el último domicilio, cuando el sujeto pasivo no ha cumplido con el deber de declarar los cambios domiciliarios, son plenamente válidas y eficaces. Es decir, incumplido el deber de comunicar el nuevo domicilio, queda subsistente el anterior y las notificaciones que en el mismo se realicen se tienen por bien hechas.

Ahora bien, la citada interpretación (creación de una ficción de validez de las notificaciones dirigidas al último domicilio declarado) podría tropezar, a juicio de esta Institución, con los valores constitucionales de justicia tributaria formal los cuales demandan considerar que la Administración puede y debe rechazar el último domicilio declarado cuando le conste la divergencia entre el domicilio declarado y el real.

Esta parece ser, por otra parte, la línea jurisprudencial iniciada en nuestro país por el TC en sentencia 1/1983, de 13 de enero, y 14/1987, de 11 de febrero, de conformidad con las cuales el simple incumplimiento de las variaciones del domicilio por los obligados tributarios no permite entender, al menos de manera automática, que las notificaciones realizadas en el último domicilio declarado sean correctas y eficaces. Y ello, porque el correcto desenvolvimiento de la actividad de notificación exige que tanto el particular como la Administración observen una determinada diligencia.

Y esta diligencia notificadora exigida a la Administración comporta, a juicio de esta Institución, la necesidad de agotar todas las posibilidades previstas reglamentariamente para notificar en forma el acto de gestión tributaria. Con ello queremos decir que el órgano administrativo del que emana la notificación, antes de dar por efectuada

la misma, deberá, en el ejercicio de la función comprobadora que le atribuye el último párrafo del art.45.2 de la LGT, acudir a todas las vías y medios a su disposición en orden al conocimiento del domicilio o lugar efectivo donde practicar la notificación.

Precisamente, en los últimos años, los tribunales han ido articulando toda una doctrina que no se conforma con la aplicación automática y rigurosa del art. 45.2 de la LGT sino que interpreta éste conforme a los postulados del art. 24.1 de la CE proclamando la necesidad de desplegar por parte de la Administración un mínima actividad investigadora o instructora para conseguir que los actos de comunicación lleguen efectivamente a conocimiento de los interesados "acudiendo por ejemplo al censo municipal o electoral", "a los antecedentes obrantes en la misma Administración por otros tributos...".

Por todo ello, con fecha 28 de abril de 1999 se remitió el siguiente Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Salamanca.

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

- 1.- En actuaciones sucesivas de la misma, que se proceda a desplegar la correspondiente actividad investigadora o instructora para conseguir que las liquidaciones (en periodo voluntario) y las providencias de apremio lleguen a conocimiento de los interesados (acudiendo al censo municipal o electoral, a los antecedentes obrantes en la misma Administración por otros tributos...).
- 2.- En el presente caso, tratándose de notificaciones defectuosas y, salvo que se haya producido la convalidación de

las mismas, se proceda a la anulación de los correspondientes actos administrativos”.

Con fecha 5 de enero de 2000 la Corporación Municipal nos comunica la aceptación del Recordatorio formulado. En los siguientes términos: "En relación con su escrito de fecha 28 de Abril de 1999, relativo a la queja registrada con el nº Q/1543/98, pongo en su conocimiento que por el Jefe de Negociado de Fiscalidad Inmobiliaria de la Sección de Gestión Tributaria de este Organismo Autónomo se ha emitido informe favorable a las pretensiones de la interesada... lo que se le hace saber a los efectos oportunos".

Dentro de este epígrafe procede referirse brevemente a la cuestión relativa a la naturaleza jurídica de las Entidades urbanísticas de colaboración (Juntas de compensación, Asociaciones administrativas de propietarios en el sistema de cooperación y Entidades de conservación) las cuales, de conformidad con el Reglamento de Gestión Urbanística, actúan en lugar de la Administración Pública, o en colaboración con ella, en el ejercicio de tres importantes funciones de carácter administrativo: la gestión urbanística, la ejecución del planeamiento y la conservación de la urbanización.

Dichas Entidades urbanísticas de colaboración ostentan naturaleza jurídica administrativa de conformidad con el art. 26.1º del citado texto legal el cual establece que *"las Entidades urbanísticas colaboradoras tendrán carácter administrativo y dependerán, en este orden, de la Administración urbanística actuante"*.

Ello no obstante, y así se ha puesto de manifiesto en alguno de los expedientes tramitados en esta Institución (Q/1074/99), no se puede negar que dentro de las funciones que ejercen las mismas cabe distinguir dos facetas o aspectos distintos: por un lado, el ejercicio de

funciones puramente administrativas y, por otro, la gestión de los intereses privados de sus miembros con sujeción al Derecho privado. Es decir, gozan de una capacidad de Derecho público y una capacidad de Derecho privado para el cumplimiento de fines conexos con aquellos de carácter público.

Cuando las Entidades urbanísticas colaboradoras ejercen funciones públicas en lugar de la propia Administración sus actos tienen la consideración de auténticos actos administrativos recurribles en alzada ante la Administración actuante y, posteriormente, ante los Tribunales del orden contencioso-administrativo.

El problema se plantea respecto de los actos de las citadas entidades en virtud de los cuales se pretende hacer efectivo por éstas el cobro de las cantidades adeudadas por sus miembros no resultando sencillo determinar si se dictan en ejercicio de funciones puramente administrativas o si, por el contrario, deben incluirse en el ámbito privado. Según tiene reconocido la Jurisprudencia del TS, los mismos se incardinan en el ámbito privado de las relaciones de la Entidad con los propietarios y, por tanto, se encuentran sujetas al enjuiciamiento de la jurisdicción civil.

Y ello porque, si bien es cierto que el legislador ha dotado a las Entidades urbanísticas, como privilegio concedido por la importante función que desarrollan, de procedimientos administrativos adicionales para hacer efectivas las obligaciones dinerarias asumidas frente a las mismas por sus beneficiarios (vía de apremio y expropiación), ello no significa la imposibilidad de recurrir a la vía civil ordinaria para su reclamación si renuncian a los mismos resultando el procedimiento adecuado para la reclamación de dichas cantidades el juicio declarativo que corresponda por razón de la cuantía -arts. 481 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil-.

3. Disciplina urbanística

3.1 Órdenes de ejecución

En el expediente **Q/17/99** se hace alusión al Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Valladolid, nº 4186 de fecha 8-5-98 el cual textualmente manifestaba:

"Habiendo tenido conocimiento esta Alcaldía, a través de denuncia, del deficiente anclaje de los toldos instalados en los inmuebles nº2, 4 y 6 de la Avda. Burgos...".

Esta Alcaldía resuelve:

"1.-Incoar el oportuno expediente de orden de ejecución y requerir a la propiedad de los inmuebles... para que procedan al correcto anclaje de los toldos a los paramentos de fachada más firmes en el plazo máximo de 1 mes a partir del día siguiente al de notificación de la presente resolución.

3.-Conceder a todos los interesados un plazo de audiencia de 15 días a fin de que durante el mismo puedan alegar y presentar por escrito cuantos documentos y justificaciones estimen pertinentes en defensa de sus derechos e intereses legítimos".

Y concluía indicando:

"Contra esta resolución podrá interponer recurso contencioso-administrativo... ".

Sin embargo, es claro que la referida notificación debiera haberse cursado al interesado con base en lo preceptuado en el art.84

de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En efecto, el objeto de la referida notificación debiera haber sido el procedimiento incoado para restablecer las condiciones de seguridad del inmueble con el fin de que durante un plazo no inferior a 10 días ni superior a 15 pudiera alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimara pertinentes. Recordemos en este punto que la STTS de 14 de marzo de 1988 declara ilegal el acuerdo que ordenó la ejecución de unas obras omitiendo totalmente el trámite de audiencia.

Es decir, al interesado se le significó, por un lado, que podría examinar el procedimiento y presentar los documentos y justificaciones que estimara pertinentes y, por otro, una resolución que ponía fin a la vía administrativa contra la que se ofrecía recurso contencioso-administrativo.

Y es que solamente después de notificado el trámite de audiencia como tal, y oídas las alegaciones del interesado, podía el Ayuntamiento ordenar la ejecución de las obras (y no antes). Y es en dicha resolución en la que se debería establecer el plazo de ejecución y el apercibimiento de que -de conformidad con el art. 10.3 RDU- transcurrido el mismo sin haberlas ejecutado se procedería a la incoación de expediente sancionador con imposición de multa, en cuya resolución, además, se le volvería a requerir para la ejecución de la orden efectuada y que, de no cumplirla, se llevaría a cabo a través del procedimiento de ejecución subsidiaria previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Y contra esta resolución, que sí que pone fin a la vía administrativa, se ofrecería al interesado, en la notificación de la misma, la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo.

Pero es más, en el citado Decreto textualmente se señala "...para que procedan al correcto anclaje de los toldos a los paramentos de fachada más firmes en el plazo máximo de 1 mes a partir del día siguiente al de notificación de la presente resolución".

Al respecto debe tenerse en cuenta, tal y como ha puesto de manifiesto la Jurisprudencia, que "las órdenes de ejecución de obras exigen para su acomodamiento a derecho que sean concretas, específicas y detalladas en cuanto a las operaciones a realizar.." (STTS de 6 de noviembre de 1991).

En efecto, de conformidad con la STTS de 18 de septiembre de 1989 "...debe especificarse en el acuerdo administrativo que impone el orden de ejecución de tales obras cuáles hayan de ser las mismas con la descripción más detallada posible. El requisito de la previa concreción de las obras a realizar y su presupuesto, en la medida de lo racionalmente posible y previsible, junto con el requerimiento al interesado, constituye presupuesto necesario e imprescindible para la validez y eficacia jurídica de tal orden de ejecución...". Por otro lado, la STTS de 2 de enero de 1992 establece que "no resultan suficientes las declaraciones genéricas dado que todo tipo de obra exige por su propia naturaleza la redacción del proyecto o estudio previo en que se detallen las exigibles con base a unas inexcusables exigencias... Sin dicha precisión no podría saberse si las obras ordenadas se hallan dentro del campo que trazan los arts. 181TR y 10 RDU -seguridad, salubridad y ornato público- y también, sin esa necesaria precisión o concreción de las obras, el administrado destinatario de la orden no estaría en condiciones de cumplirla".

Es decir, debe existir una especificación detallada, además del plazo, de las deficiencias, del valor estimativo de las obras y de las medidas necesarias para conservar las condiciones de seguridad.

Por todo ello esta Institución remitió con fecha 4-8-1999 el siguiente Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Valladolid:

"Que ese Ayuntamiento acomode su actuación a los principios procedimentales a que se ha hecho referencia y que deben de resultar de aplicación en estos casos. Y en concreto:

1.- Que con carácter previo a las órdenes de ejecución de las obras se notifique a los interesados el trámite de audiencia como tal (para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas).

2.- Que en las citadas órdenes de ejecución se contenga una especificación detallada de las deficiencias, de las medidas necesarias para corregirlas y del valor estimativo de las obras".

El mencionado Recordatorio fue aceptado con fecha 13 de octubre de 1999. En los siguientes términos: "En relación a su recomendación en el asunto más arriba indicado adjunto se comunica la aceptación de la recomendación".

En el expediente **Q/1530/98** se denuncia la existencia de una vivienda sita en Avda. de Portugal (Ávila) "abandonada y en estado de ruina muy avanzado". En este caso nos indicaba el reclamante que "tiene el artesonado del alero de la cubierta, tejas y cascotes completamente sueltos o amenazando continuamente a los viandantes".

En el escrito remitido por la Corporación Municipal de Ávila con fecha 15 de abril se indicaba que "ante la problemática planteada sobre la titularidad actual del inmueble afectado este Ayuntamiento está realizando gestiones tendentes a que el nuevo propietario asuma las obligaciones de mantener el edificio en condiciones adecuadas de

seguridad, salubridad y ornato público. Toda vez que, al existir multitud de herederos del propietario inicial, no ha sido posible efectuar las correspondientes notificaciones derivadas de las actuaciones municipales llevadas a cabo".

Respecto a esta cuestión interesa recordar aquí la tesis de la "suficiencia de la apariencia de la titularidad" como única aceptable para que la Administración pueda imponer sus facultades de policía a fin de que las obras y los edificios se conserven en las debidas condiciones. Si así no fuera, se estaría estableciendo la obligatoriedad para la Administración de "desbrozar" (que es el término utilizado por la Jurisprudencia) problemas de titularidad dominicales para los que carece de competencia o esperar, en su caso, a la resolución de los mismos por los jueces y tribunales en detrimento de la inmediata seguridad de las personas y cosas.

Con fecha 26 de abril de 1999 se remitió al Ayuntamiento de Ávila Recordatorio de Deberes Legales (aceptado el día 20 de diciembre de 1999). En el referido Recordatorio se instaba al Ayuntamiento de Ávila a:

1.-Girar la correspondiente visita de inspección por los Servicios Técnicos Municipales al inmueble de referencia a fin de determinar la entidad de los deterioros observados.

2.- Notificar a los titulares de derecho los correspondientes actos administrativos y a proceder, en caso de incumplimiento, a través del procedimiento de ejecución subsidiaria previsto en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Todo ello sin perjuicio de las relaciones jurídico privadas que puedan existir, las cuales serían cuestiones a dilucidar entre los diversos propietarios de hecho existentes.

Con relación, también, a las órdenes de ejecución interesa destacar dos cuestiones sobre las que ha reflexionado esta Institución como consecuencia de la problemática derivada de la tramitación de diversos expedientes. En concreto:

1.- El responsable de sufragar los gastos de limpieza de un solar es el propietario del mismo ya que pesa sobre él la obligación de mantenerlo en condiciones de seguridad, higiene y ornato públicos y sin perjuicio de las acciones que puedan corresponderle contra los terceros causantes de la situación.

2.- Aun cuando son los propietarios los obligados a realizar las obras ordenadas (seguridad, salubridad y ornato), no debe excluirse la posibilidad de que las órdenes se dirijan al arrendatario titular de la actividad que se ejerce en el local particularmente cuando se trate de actividades molestas, insalubres o peligrosas.

3.- Las órdenes de ejecución se dirigirán, con carácter general, al propietario del terreno, urbanización, edificio o cartel afectado. Sin embargo, tampoco puede descartarse que, en algunos casos, tengan por destinatario al propietario del terreno o edificio limítrofe siempre que se demuestre que su inestabilidad, deterioro o insuficiencia causa daño o riesgo a la seguridad, salubridad u ornato de un tercero.

3.2. Obras sin licencia

Pese a la necesidad legalmente establecida de contar con la correspondiente licencia urbanística para la ejecución de los actos de uso del suelo que excedan de la normal utilización de los recursos naturales se procede con frecuencia, y así ha sido puesto de manifiesto

en los Informes anuales de esta Institución, a ejecutar los mismos sin contar con la citada autorización.

A fin de frenar esta práctica la nueva Ley de Urbanismo de la Comunidad ha contemplado expresamente en el art. 101 del citado texto legal la necesidad de contar con la correspondiente licencia urbanística (además de para autorizar o inscribir escrituras de declaración de obra nueva) para contratar los servicios de las empresas suministradoras de agua, energía eléctrica, gas, telefonía y demás servicios urbanos.

También interesa destacar en este sentido el nuevo art. 113 de la misma Ley el cual establece la obligación por parte del Ayuntamiento de adoptar diversas medidas cautelares para garantizar la total interrupción de los actos en ejecución, tales como precintar las instalaciones y retirar los materiales y maquinaria que se consideren necesarios a costa del promotor y ordenar a las empresas correspondientes la suspensión del suministro de agua, energía y telefonía (la cual deberá mantenerse desde que se cumplan cinco días desde la recepción de la orden hasta que se les notifique el otorgamiento de la licencia urbanística, en su caso).

Procederemos ahora a analizar brevemente alguno de los expedientes registrados en esta Institución en los que se denuncia la ejecución de obras sin la correspondiente licencia urbanística.

En el expediente **Q/1613/98** se denuncia, según manifestaciones del reclamante, la ejecución de obras sin licencia en Avda. de Gijón nº 38. Valladolid.

Como ya se indicó en el Informe 98, esta Institución remitió Recordatorio de Deberes Legales de fecha 2 de febrero de 1999 al Ayuntamiento de Valladolid en los siguientes términos:

"Que por parte de la Corporación que V.I preside, y en actuaciones sucesivas de esa Corporación, se proceda:

1.-Una vez acordada la suspensión de las obras, a adoptar las medidas necesarias para asegurar la total interrupción de los trabajos -incluso retirando los materiales preparados para ser utilizados en la obra o la maquinaria aprovechable cuando el interesado no lo realizare y hubiere riesgo de incumplimiento de lo ordenado-.

2.-A resolver, una vez incoados, los correspondientes expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionadores (incluyendo la infracción consistente en habilitar el edificio sin licencia de primera ocupación).

3.-Que en el presente caso, y con independencia de la caducidad del expediente sancionador, se proceda a analizar si la infracción urbanística no ha prescrito por si fuere procedente la incoación de un nuevo expediente sancionador".

El citado Recordatorio fue aceptado con fecha 19 de julio de 1999.

En el expediente **Q/130/99** se hace alusión al presunto incumplimiento de las Ordenanzas Municipales por parte de un ciudadano, el cual ha sido puesto en conocimiento de la Corporación municipal de Ponferrada mediante escritos de fechas de entrada 3.6.97, 31.3.98, 11.5.98 y 9.10.98.

En este caso nos comunicaba el Ayuntamiento que con fecha 24-10-1997 se incoó expediente sancionador por construir dos casetas en Calle La Cemba careciendo de la preceptiva licencia municipal y

que, según informe técnico, las obras ejecutadas son compatibles con la normativa vigente (ordenanza 8, grado 1º B). Concluye su escrito indicando que, con fecha 27 de abril de 1998, se hizo efectivo el importe de la sanción de 3.175 pesetas.

A la vista de lo expuesto parece deducirse que no se procedió a acordar durante el periodo de ejecución de las obras la suspensión de las mismas y, en consecuencia, a adoptar las medidas necesarias para asegurar la total interrupción de los trabajos -retirando incluso los materiales preparados para ser utilizados en la obra o la maquinaria aprovechable cuando el interesado no lo hubiese hecho y existiere riesgo de incumplimiento de lo ordenado-. La STS de 18 de diciembre de 1991 indica que "es el Alcalde quien debe adoptar las medidas necesarias para asegurar la total interrupción de los trabajos llegando a retirar -si fuese preciso- los materiales y la maquinaria si se trata de obras que se realizan sin licencia".

Pero es más, y si efectivamente nos encontramos en presencia de un supuesto de obras terminadas sin licencia, de conformidad con el art. 185 LS76, se requerirá al promotor para que solicite en el plazo de 2 meses la oportuna licencia y, si el interesado no solicita la licencia o si la licencia fuese denegada por ser su otorgamiento contrario a las prescripciones del Plan o de las Ordenanzas, el Ayuntamiento acordará la demolición. Por su parte, el art. 249.1 LS92 establecía que, si hubiere concluido una edificación sin licencia, el Ayuntamiento, dentro del plazo de cuatro años a contar desde la terminación de las obras, y si la edificación fuera conforme con el planeamiento, requerirá al interesado para que en el plazo que establezca la legislación aplicable o, en su defecto, en el de dos meses solicite la oportuna licencia.

Por todo ello, esta Institución remitió al Ayuntamiento de Ponferrada Recordatorio de Deberes Legales de fecha 26 de marzo de 1999. En los siguientes términos:

"1.-Que por parte del Ayuntamiento de Ponferrada se proceda a tramitar sin dilación el correspondiente expediente de protección de la legalidad urbanística (requiriendo al interesado para que solicite la oportuna licencia).

2.-Que en el supuesto de que no se proceda a solicitar la correspondiente licencia, se acuerde la demolición (y si no se da cumplimiento a la misma, que se resuelva sobre la ejecución subsidiaria señalando día y hora para ello y comunicándolo así al interesado -además del importe material que suponga tal ejecución y que se exigirá al particular de acuerdo con lo previsto en el art. 94 de la citada Ley-).

3.-Todo ello sin perjuicio de que ese Ayuntamiento acomode en el futuro su actuación a los principios que deben resultar de aplicación en estos casos".

Ante la falta de respuesta municipal, y pese a haber sido requerida la misma en dos ocasiones, se procedió al archivo del presente expediente.

En el expediente **Q/1009/99** se hace alusión a la ejecución de obras llevadas a cabo por particulares, según se nos informa, sobre terrenos de dominio público. En concreto, se refiere el reclamante a la construcción de una rotonda en la Avda. Siete Fuentes y a la instalación de barras de hierro limitadoras de altura a 2,5 metros del suelo en la urbanización Pinar Jardín Párraces I. Marugán. Segovia.

Según manifestaciones del reclamante "las referidas actuaciones urbanísticas pueden conducir a graves consecuencias para la vida de las personas en caso de evacuación urgente de la población ante un posible incendio (impidiendo el paso de vehículos de bomberos y otros servicios de emergencia)".

En este caso nos indica el Ayuntamiento en el escrito señalado en el encabezamiento que "la Urbanización Pinar Jardín es una urbanización privada y que la anterior Junta Rectora de la Entidad Urbanística de Conservación de la Urbanización solicitó autorización de este Ayuntamiento para la construcción de la rotonda y el limitador de altura". Y continúa "a la vista de la petición el Ayuntamiento contactó verbalmente con la Junta Rectora y el técnico municipal y, entendiéndolo que es una urbanización privada, dio libertad para que hicieran lo que ellos creían mejor".

Y concluye indicando: "Si ahora la nueva Junta Rectora considera más conveniente retirar la rotonda y el limitador de altura, este Ayuntamiento, en el ánimo de colaborar con el buen funcionamiento de las instalaciones, seguirá estudiando y, en su caso, dando el visto bueno a las propuestas presentadas".

De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Disciplina Urbanística (arts. 1.1 y 3.1 principalmente) estarán sujetas a previa licencia las obras de construcción de instalaciones así como las de modificación o reforma que afecten a la estructura de las mismas las cuales deberán otorgarse de acuerdo con las previsiones y determinaciones de la legislación urbanística y del planeamiento (es decir, respetando la normativa y planeamiento concreto que sea aplicable). En el mismo sentido, arts. 97.1 y 98.1 de la Ley de 8 de abril de 1999 de Urbanismo de Castilla y León.

Ello supone que, al conceder dichas licencias, la Corporación municipal ha de atender a todas las exigencias de un adecuado uso del suelo, incluido el de propiedad particular, para garantizar la prevalencia del interés general.

Con ello queremos decir que si se hubiere denegado la licencia (en este caso autorización verbal en reunión conjunta) ello no hubiera supuesto, en modo alguno, la decisión de cuestiones civiles relativas al dominio privado y que competen a los correspondientes órganos del orden jurisdiccional civil habida cuenta de lo que dispone al respecto el art. 12 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales- Decreto de 17 de junio de 1955- sino, exclusivamente, el ejercicio de la potestad de control del uso del suelo en salvaguarda del interés urbanístico general que compete al Ayuntamiento.

En este sentido, la Sentencia del TS de 30 de julio de 1991 declara la nulidad de los actos administrativos impugnados por su disconformidad con el Derecho y, en concreto, del acuerdo del Ayuntamiento demandado en cuya virtud se otorgó licencia de obras para la construcción de un muro o valla longitudinal a lo largo de una calle particular de una urbanización privada. En la referida sentencia se alude, entre otras cuestiones, al obstáculo que dicho muro podría entrañar para el desarrollo de servicios necesarios y urgentes de interés colectivo, como los de vehículos sanitarios y de extinción de incendios, etc.

Con fecha 26 de julio de 1999 esta Institución remitió Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Marugán con el siguiente contenido:

"Que por parte de la Corporación que V.I preside, y en actuaciones sucesivas de la misma:

1.-Se proceda a exigir licencia para las obras de construcción de instalaciones así como para las de modificación o reforma de las mismas en las urbanizaciones privadas.

2.-Que a través de la concesión o denegación de la correspondiente licencia se ejercite la potestad de control del uso del suelo que, en salvaguarda del interés urbanístico general, compete al Ayuntamiento".

El mencionado Recordatorio fue aceptado con fecha 2 de noviembre de 1999. En los siguientes términos: "En contestación a su atento oficio nº 9251, de fecha 18.10.99, s/ref.: Q/1009/99, sobre escrito de queja por construcción de una rotonda en la Avda. Sietefuentes e instalación de barras de hierro limitadoras de altura a 2,5 metros del suelo en la Urbanización Pinar Jardín Párraces, pongo en su conocimiento que previa liquidación y pago del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, la Alcaldía, mediante Decreto nº. 74, de 6.09.99, expidió Licencia de derribo de la rotonda, por motivos de seguridad para las personas y facilitar el acceso a los servicios de extinción de incendios".

En el expediente **Q/542/99** se denuncia, en concreto, "la sustitución por determinada empresa del rótulo luminoso exterior **SERVICIOS Y DESPACHOS**, situado en las dos entradas de una Galería Comercial, y la colocación de otro en su lugar".

El Ayuntamiento adjunta a su Informe copia del Decreto de fecha 22 de abril de 1999 notificado a la empresa con fecha 4 de mayo.

En el referido Decreto se contempla la orden de retirada de los carteles instalados en la fachada del (en el plazo de 10 días desde la notificación) por la empresa en cuestión así como el requerimiento de solicitud de licencia en el plazo de 2 meses (debiendo acompañar a la

solicitud documentación acreditativa de su adecuación a la normativa, diseño de los carteles, montaje fotográfico de la fachada y presupuesto de su instalación, incluyendo planos sobre sus anclajes).

Pues bien, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo serán ejecutivos estableciéndose en el artículo siguiente que los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten salvo que en ellos se disponga otra cosa.

Pero es más, las Administraciones Públicas no sólo tienen el privilegio de dictar decisiones obligatorias y unilaterales sino que ostentan, además, el de realizar materialmente la decisión con, sin o contra la voluntad del obligado. Para ello el ordenamiento jurídico arbitra una serie de medidas de ejecución forzosa y un procedimiento específico. En concreto, establece el art. 95 del citado texto legal 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 salvo en los supuestos en que se suspenda la ejecución de acuerdo con la ley o cuando la Constitución o la ley exijan la intervención de los Tribunales.

En definitiva, si el propio Ayuntamiento no ejecutara sus actos el mismo estaría quebrando el principio de autoridad, condicionando favorablemente el incumplimiento de las resoluciones administrativas y propiciando una sensación de impunidad al carecer las mismas de efecto práctico alguno.

En virtud de lo expuesto, se remitió al Ayuntamiento de Palencia Recordatorio de Deberes Legales de fecha 15 de julio de 1999. En los siguientes términos:

"Que por parte de la Corporación que V.I preside se actúe con la mayor diligencia posible en el caso de que la empresa no atienda los requerimientos practicados llevando a cabo las correspondientes actuaciones a través del procedimiento de ejecución subsidiaria. Todo ello en garantía de la seguridad jurídica y del cumplimiento de las resoluciones municipales recaídas y a fin de evitar las consecuencias que para otros interesados afectados pudieran producirse en caso de inactividad por parte del municipio".

Ello no obstante, a la fecha de cierre de este informe no le consta a esta Institución ni la retirada de los carteles instalados ni la concesión de la correspondiente licencia.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta en este apartado correspondiente a las obras sin licencia que, si bien la legislación vigente exige expresamente la obtención de licencia de obras en determinados casos (catalogo positivo), existe también un elenco de supuestos para los que la jurisprudencia no exige licencia de obras (catálogo negativo). Quedan, con todo, algunos supuestos, a caballo entre uno y otro catálogo, cuya necesidad o no de licencia deberá ir determinándose caso por caso por la jurisprudencia.

Dentro de los supuestos incluidos en el catalogo negativo para los que la jurisprudencia no exige licencia urbanística (sobre alguno de los cuales, por otro lado, ha tenido ocasión de pronunciarse esta Institución) se pueden citar los siguientes:

1.-Obras de mera sustitución, reparación o conservación (habida cuenta que ya se obtuvo licencia para la obra originaria en su día realizada).

2.-Obras de urbanización contenidas en proyectos al efecto

3.-Obras inherentes a las órdenes de ejecución.

4.-Tala de arbolado no incluido en masas arbóreas y planes de ordenación

5.-Obras de ordenación territorial (las cuales se colocan en un plano superior a las de mera edificación).

3.3. Obras sin ajustarse a las condiciones de la licencia

En el expediente **Q/1930/98** se hace alusión al inmueble sito en C/ Hornija, nº 11-3º H. Según manifestaciones del reclamante "se procedió a instalar un ascensor, pero para ello acortaron (con fecha 5-9-1997) ilegalmente en su anchura la única escalera existente, y de los 90 cm. que tenía, la han dejado en unos 85 cm.". Valladolid.

Mediante escrito de fecha de salida 10 de enero de 1999 nos indicaba el Ayuntamiento, en contestación a nuestra petición de información de fecha 3 de noviembre, que se está tramitando expediente de protección de la legalidad urbanística y sancionador como consecuencia de la realización de obras de instalación de ascensor sin ajustarse a las condiciones especificadas en la licencia (tramitada y concedida en expte. 23866/97) e incumpliendo lo previsto en el art. 7 del Reglamento Municipal de instalación de ascensores en edificios existentes aprobado por el Pleno de este Ayuntamiento con fecha 29 de julio de 1997 (BOP 26 de agosto de 1997).

Sin embargo, en el escrito de fecha 25 de junio de 1999 textualmente se manifiesta por el Ayuntamiento de Valladolid que "durante la tramitación del expediente de restitución de la legalidad se solicitó informe técnico... a efectos de continuar el procedimiento sancionador incoado". Y continúa "se advierte la perención del procedimiento administrativo sancionador... sin perjuicio de que, previa comprobación de la posible prescripción de la infracción urbanística en el supuesto de que aquella no resultara apreciable, iniciar un nuevo procedimiento en cumplimiento de lo previsto en los arts. 261.2 LS92, 225 TR76 y 52 del Real Decreto de 23 de junio de 1978".

De conformidad con el art. 249.2 LS92, si se hubiere concluido una edificación contraviniendo las condiciones señaladas en la licencia el Ayuntamiento, dentro del plazo de 4 años, previa la tramitación del oportuno expediente, requerirá al interesado para que ajuste la edificación a la licencia o, en caso de ser conforme con la legislación urbanística aplicable, solicite la oportuna licencia...

Por otro lado, según se desprende de los propios términos en que aparece redactado el texto del art. 185 LS76, en el caso de obras terminadas sin ajustarse a las condiciones señaladas en la licencia, se requerirá al promotor de las obras para que solicite en el plazo de dos meses la oportuna licencia. Es decir, lo procedente a tenor del citado precepto legal es requerir al promotor en todo caso -también en el caso de obras incompatibles con el planeamiento- para que solicite la oportuna licencia.

En otro orden de cosas, el art. 251 de la Ley del Suelo de 1992 establecía claramente que lo dispuesto en los tres artículos anteriores (es decir, en los arts. 248, 249 y 250) se entenderá sin perjuicio de la imposición de las sanciones que procedan. Es decir, se establecía claramente la efectiva necesidad de diferenciar ambos grupos de

preceptos recordando que las previsiones del art. 249 -que se refiere a las obras terminadas sin licencia o sin ajustarse a sus determinaciones - lo son sin perjuicio de las sanciones que procedan conforme al régimen del capítulo II del Título VII relativo a las infracciones urbanísticas. Debiendo tenerse en cuenta en la actualidad el capítulo II del Título VII de la Ley del Suelo de 1976 (el art. 225 establece que "*La vulneración de las prescripciones contenidas en esta Ley o en los Planes... tendrán la consideración de infracciones urbanísticas y llevarán consigo la imposición de sanciones a los responsables, todo ello con independencia de las medidas previstas en los arts. 184 a 187...*"). También se refieren a la existencia de ambos procedimientos (sancionador de la infracción urbanística y de restauración de la legalidad) los arts. 111 y ss. de la Ley de Urbanismo de Castilla y León de 8 de abril de 1999 remitiendo el art. 117.5 a la reglas generales de procedimiento administrativo sancionador establecidas en la legislación de la Comunidad Autónoma, estableciendo el plazo para resolver, la caducidad del procedimiento si en el mismo no se hubiere dictado resolución y la obligación de iniciar uno nuevo si la infracción no ha prescrito.

En virtud de lo expuesto, se remitió al Ayuntamiento de Valladolid Recordatorio de Deberes Legales de fecha 15 de julio de 1999 con el siguiente contenido:

"1.-Que por parte del Ayuntamiento de Valladolid se proceda, sin dilación, a incoar o a continuar, en su caso, la tramitación de los correspondientes expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionadores.

2.-Que en el supuesto de que proceda la demolición y no se dé cumplimiento a la misma se resuelva sobre la ejecución subsidiaria señalando día y hora para ello y comunicándolo así

al interesado (además del importe material que suponga tal ejecución -art. 98 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre- que se exigirá al particular de acuerdo con lo previsto en el art. 94 de la citada Ley).

3.-Todo ello sin perjuicio de que ese Ayuntamiento acomode en el futuro su actuación a los principios que deben de resultar de aplicación en estos casos".

El citado recordatorio fue aceptado con fecha 4 de noviembre de 1999. En los siguientes términos: "Recibido en este Ayuntamiento su petición de contestación a su sugerencia más arriba indicada, le contestamos que aceptamos sus recomendaciones en el asunto indicado".

En el expediente **Q/1302/98** se denuncia la ejecución de obras amparadas, en principio, por la licencia concedida mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 7 de Enero de 1997, nº 3/97, las cuales, según resulta de la documentación municipal que obra en las oficinas de esta Institución, "no se ajustan a la licencia concedida". Ponferrada (León).

El Ayuntamiento de Ponferrada pone de manifiesto en sus escritos de fechas 16 de octubre de 1998 y 16 de febrero de 1999 que el expediente sancionador nº97/16 incoado "por construir pilares sin ajustarse a la licencia municipal" concluyó mediante Resolución de la Alcaldía de fecha 26 de agosto de 1997 en virtud de la cual se impone una multa por importe de 61.446 pesetas. Y en el de fecha 16 de febrero de 1999 continúa indicando que "no obstante, por el interesado se ha solicitado licencia de obras para la legalización del edificio sin que hasta la fecha haya conseguido la licencia municipal".

A la vista de lo expuesto y, concretamente, con fecha 21 de marzo de 1999 se remitió al Ayuntamiento de Ponferrada Recordatorio

de Deberes Legales (con el mismo contenido que el emitido en el expediente Q/1930/98) el cual fue aceptado con fecha 16 de diciembre de 1999.

3.4. Licencias de primera ocupación

En el expediente **Q/2274/98** se hace alusión a la desestimación de la solicitud de primera ocupación presentada por la Comunidad de Propietarios del inmueble situado en Palencia, Calle San Antonio nº 10.

Según nos indica el Ayuntamiento, "viniendo impuesto por la legislación, Decreto 462/71, de 11 de marzo, que para otorgar licencia de primera ocupación el Ayuntamiento tendría que examinar todos y cada uno de los aspectos que integran los elementos de la seguridad del edificio, lo que en principio parece difícil por cuanto la valoración de la seguridad de un edificio no se puede efectuar con la mera observación del mismo necesitando como aval o garantía para expedir la licencia de primera utilización el certificado de final de obra suscrito por los técnicos competentes, es por lo que esa Administración municipal no ha podido conceder la licencia de primera ocupación".

Debe de partirse de que, efectivamente, el Decreto número 462/71, de 11 de marzo sobre Normas de redacción de proyectos y dirección de obras de edificación establece en su art. 6 que "para la ocupación de cualquier inmueble de promoción privada será requisito indispensable la expedición del Certificado Final de Obra suscrito por los Técnicos superior y medio y visado por los respectivos Colegios Profesionales".

Ahora bien, también es cierto que, de conformidad con el art. 32 del Reglamento de Disciplina Urbanística aprobado por Real Decreto de 23 de junio de 1978 (RDU):

"1.- A los efectos del presente Reglamento, se considera que unas obras amparadas por licencia están totalmente terminadas:

a) Cuando sean de nueva planta, a partir de la fecha de expedición del certificado final de obras, suscrito por el facultativo o facultativos competentes, y a falta de este documento, desde la fecha de notificación de la licencia de primera ocupación o de la cédula de habitabilidad.

b) En los demás casos, a partir de la fecha de expedición del certificado final de obras en las condiciones del apartado anterior o, a falta de éste, desde que el titular de la licencia comunique al Ayuntamiento la finalización de las obras.

2.- En defecto de los citados documentos, se tomará a todos los efectos como fecha de terminación la que resulte de cualquier comprobación de esta situación por parte de la Administración municipal".

Pues bien, a la luz del referido artículo cabría plantearse si el certificado final de obras se ha de exigir obligatoriamente y, en consecuencia, si se puede expedir licencia de primera ocupación sin que se aporte dicho certificado (teniendo en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 32 RDU, la licencia de primera ocupación puede expedirse sin la presentación del certificado final de obra).

Las respuestas a los referidos interrogantes deben encontrarse en las ordenanzas de cada municipio ya que, a falta de un desarrollo exhaustivo de los requisitos exigibles para la obtención de la licencia de primera ocupación, los mismos deben concretarse, a juicio de esta Institución, en las correspondientes normas urbanísticas o mediante la

aprobación de la correspondiente ordenanza municipal reguladora de las licencias de primera ocupación (de conformidad con lo dispuesto en los arts. 49 y 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril).

Por todo ello, se remitió con fecha 27 de abril de 1999 Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Palencia con el siguiente contenido:

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

1.-Se proceda a comprobar si en las Normas Urbanísticas o en la correspondiente Ordenanza municipal reguladora de las licencias de primera ocupación, si existiere, se exige el requisito de la Certificación Final de Obras para la obtención de la Licencia de Primera Ocupación.

2.-En otro caso, que se valore la posibilidad de su otorgamiento pese a la inexistencia de la misma. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en el art. 32 del Reglamento de Disciplina Urbanística (RDU) y previas las comprobaciones y exigencias que se estimen oportunas por parte de los Servicios Técnicos Municipales".

En la fecha de cierre de este informe nos encontramos a la espera de conocer los resultados del último requerimiento municipal efectuado a la citada comunidad de propietarios mediante resolución de fecha 11 de noviembre de 1999.

En el expediente **Q/376/99** se denunciaba la improcedencia del requerimiento de pago de tasas por abastecimiento de agua y recogida de basuras. Sanchonuño (Segovia).

Admitida la reclamación a trámite, y una vez practicadas las diligencias de investigación oportunas, mediante escrito de fecha 25 de

octubre de 1999 el reclamante desistió de su pretensión frente al Ayuntamiento. Ello no obstante, nos comunica este último en su informe que "En este Ayuntamiento no se tramitan licencias de ocupación, sino que ésta se produce sin más una vez terminada la obra..."

A la vista de esta circunstancia se consideró oportuno instar al Ayuntamiento de Sanchonuño a la elaboración de una Ordenanza Municipal sobre licencia de primera ocupación dadas las garantías que su tramitación y entrada en vigor lleva consigo y dada, también, la falta de concreción legislativa a la hora de establecer los criterios o requisitos legales que se han de tener en cuenta para la concesión de la citada licencia.

Con fecha 21 de febrero de 2000 el Ayuntamiento nos comunicó la aceptación de la resolución procediendo, en consecuencia, al archivo del expediente.

Finalmente, procede referirse dentro de este apartado a la práctica consistente en denegar la licencia de primera utilización invocando la ilegalidad de la licencia de obras; práctica que, a juicio de esta Institución, equivale a una revisión de hecho sin ajustarse a las exigencias formales y, en consecuencia, susceptible de ser calificada como un supuesto de nulidad de pleno derecho.**Q/493/98.**

Y ello porque la finalidad de la licencia de primera ocupación es la de comprobar si la construcción se ajusta a los términos (proyecto y condiciones lícitas) en que la licencia de obras fue otorgada. Es decir, que si la construcción se ajusta a los referidos términos deberá otorgarse la licencia de primera ocupación y si no se ajusta deberá denegarse sin perjuicio de la incoación de los correspondientes expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionadores (ejecución de obras sin ajustarse a la licencia).

Por lo tanto, y partiendo de que no es función de la licencia de primera ocupación revisar el contenido de la licencia de obras -tal y como afirma la STS de 6 de diciembre de 1986-, no es dable jurídicamente denegar la licencia de primera ocupación invocando la ilegalidad de la licencia de obras ya que la referida vía equivaldría a una revisión de la licencia de obras sin ajustarse a las exigencias formales establecidas al respecto (dicha revisión sería nula de pleno derecho).

Es decir, lo procedente en el caso de que la licencia de obras sea ilegal es proceder a su revisión por los cauces legalmente previstos (revisión de oficio o declaración de lesividad del acuerdo de otorgamiento) y a indemnizar a su titular de conformidad con el art. 44.2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones (LRSV).

3.5. Competencias concurrentes: órganos encargados de la protección del Patrimonio

En el expediente **Q/856/98** el reclamante manifiesta su disconformidad con las obras de asfaltado de diversas calles de la localidad de Santiagomillas, León (con bordillos y aceras) proponiendo, como alternativa, "una calzada central de 3 metros de losa de piedra con accesos derivados a cada casa" (en la línea, pues, de urbanizar sin asfalto ni aceras y sí exclusivamente con losa y piedra).

Lo cierto es que mediante Resolución de fecha 23 de octubre de 1998 (BOCyL de 12 de noviembre) se ha procedido a incoar expediente de declaración de Bien de Interés Cultural con la categoría de Conjunto Histórico.

Ello no obstante, nos indica la Corporación Municipal de Santiagomillas que "la licencia concedida por este Ayuntamiento a la Diputación de León y la aprobación de los proyectos para la ejecución de las obras de Planes de 1997 y 1998 son anteriores a nuestro conocimiento e incluso a la fecha de resolución sobre incoación de cualquier procedimiento de declaración de carácter cultural por la Junta que afecte a este municipio".

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que los expedientes de declaración de Bien de Interés Cultural producen efectos *ab initio* ya que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley de 25 de junio de 1985 (LPH), la incoación de los mismos determinará, en relación al bien afectado, la aplicación provisional del mismo régimen de protección previsto para los bienes declarados de interés cultural.

Por otro lado, el art. 16.1 establece que la incoación de expediente de declaración de interés cultural respecto de un bien inmueble determinará la suspensión de las correspondientes licencias municipales de parcelación, edificación o demolición en las zonas afectadas así como de los efectos de las ya otorgadas, suspensión que afectará a las zonas comprendidas en la delimitación llevada a cabo por el acto de incoación (art. 12.1 RPHE).

Y habida cuenta que el acto de incoación ha de notificarse en todo caso al Ayuntamiento en cuyo término municipal radiquen los inmuebles en relación con los cuales se haya incoado el expediente de declaración, la práctica de dicha notificación constituye a los Ayuntamientos en la obligación de adoptar cuantas medidas sean precisas para llevar a su debido efecto el cumplimiento de la indicada suspensión.

Con ello queremos decir que los efectos de la referida incoación sobre la ejecución de los proyectos de obras de

pavimentación de calles objeto de la presente reclamación (número 48, Programa de Acción Especial Maragatería-Cepeda, 1997 y número 90, Plan de Remanentes de Zona de Acción Especial Maragatería-Cepeda, 1998) deben traducirse en la necesidad de autorización -por parte de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural- para su ejecución.

Todo ello, también, de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 LPH de conformidad con el cual los Ayuntamientos cooperarán con los organismos competentes en la conservación y custodia del patrimonio histórico español adoptando las medidas oportunas para evitar su deterioro, pérdida o destrucción y notificando a la Administración competente cualquier amenaza, daño o perturbación de su función social que tales bienes sufran así como las necesidades y dificultades que tengan para el cuidado de estos bienes.

Por todo ello, esta Institución formuló al Ayuntamiento de Santiagomillas el siguiente Recordatorio de Deberes Legales de fecha 16 de abril de 1999:

"Que por parte de la Corporación que V.I preside se notifique a la Administración competente en materia de protección del patrimonio histórico artístico los correspondientes proyectos a fin de obtener la correspondiente autorización para su ejecución".

El referido Recordatorio fue aceptado con fecha 17 de mayo de 1999.

3.6. Licencias y derechos civiles

En el expediente **Q/2213/98** se hace alusión a la instalación por parte de una empresa de proyectores eléctricos para la iluminación del

letrero y del escaparate del local sito en la Calle Legión Española, nº 3 bajo. Burgos.

Mediante escrito de fecha de salida 1019 de 25 de enero, en contestación a nuestra petición de información de fecha 28 de diciembre, nos indica el Ayuntamiento de Burgos que "mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 14 de enero de 1999 se concede un plazo de dos meses a la empresa para que solicite la preceptiva licencia municipal para la colocación del referido anuncio advirtiéndole de que, en defecto de solicitud de licencia o si la misma no puede concederse por disconformidad con la ordenación vigente, se procederá a ordenar la retirada del anuncio colocado".

Con posterioridad y, concretamente, mediante escrito de fecha 14 de abril de 1999 la Corporación Municipal de Burgos nos amplía la información suministrada en los siguientes términos: "Mediante instancia de fecha 8 de febrero de 1999 se solicita por el Consejero Delegado de la empresa la legalización de un rótulo

Y continúa el citado Ayuntamiento indicando que "pasado el expediente a los Servicios Técnicos Municipales, éstos, en fecha 2 de marzo de 1999, informan favorablemente la solicitud presentada" y que "por Decreto de la Alcaldía de fecha 8 de marzo de 1999 se concede licencia de legalización a la empresa para el rótulo adosado colocado en C/ Legión Española, 3 con arreglo a las condiciones siguientes: El anuncio cumplirá toda la normativa de aplicación de la instalación eléctrica".

En el caso que nos ocupa debe de partirse de lo dispuesto en el art. 12 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL) de conformidad con el cual las autorizaciones y licencias se entenderán otorgadas salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero, no pudiendo ser invocadas para excluir o disminuir la

responsabilidad civil o penal en la que hubieren incurrido los beneficiarios en el ejercicio de sus atribuciones.

En efecto, y como manifiesta la STTS de 22 de abril de 1983, "el acto de concesión de una licencia es una actividad con la que se pretende controlar si el ejercicio de las facultades dominicales se ajusta a las disposiciones que lo regulan en los aspectos urbanístico, higiénico, ornamental y otros de clara relación con el bien general, disposiciones a las que los Ayuntamientos deberán ajustarse en el doble sentido de denegar las licencias que a tales disposiciones se opongan y tener que conceder las que a las mismas se acomoden, debiendo descansar, por tanto, las motivaciones de los acuerdos de los Ayuntamientos para denegar una licencia en criterios de ordenación urbana, al margen de cualquier fin de defensa de intereses privados, por muy respetables que puedan ser, aún en el supuesto de que su titular sea la entidad llamada a concederlas".

Ello no obstante, y abstracción hecha de la cuestión administrativa referente a las licencias o autorizaciones municipales correspondientes, debe de tenerse en cuenta que las fachadas de los inmuebles no cabe duda de que tienen el carácter de elemento común y, como tal, viene regido por la normativa establecida en los arts. 7, 12 y demás concordantes de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal (modificada por la Ley 8/1999, de 6 de abril).

Efectivamente, y de conformidad con el art. 7.1, el propietario de cada piso podrá modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores o perjudique los derechos de otro propietario debiendo dar cuenta de tales obras previamente a quien represente a la Comunidad.

Por otro lado, el art. 12 establece que cualquier alteración de la estructura o fábrica del edificio o de las cosas comunes afectan al título constitutivo y deben someterse al régimen establecido para las modificaciones del mismo, que no es otro que el señalado en el art. 17.1, es decir, la exigencia de la unanimidad de la Junta de Propietarios.

Es decir, debe analizarse si la instalación del referido rótulo implica una mera modificación de los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de un determinado piso o si afecta a la estructura general y a la configuración o estado exteriores, no siendo suficiente, en el segundo caso, la simple dación de cuenta a quien represente a la comunidad sino la unanimidad de la Junta de Propietarios (requisito que, si no se hubiere cumplido, haría adolecer de ilegalidad a la alteración de la estructura del inmueble que, en su caso, se hubiere efectuado en la fachada).

En consecuencia, con fecha 27 de abril de 1999 se procedió al archivo del citado expediente

3.7. Elementos protectores en construcciones, obras exteriores y derribos

En el expediente **Q/356/99** se denuncia el incumplimiento de la Sugerencia formulada con fecha 23 de enero de 1998 pese a la aceptación formal de la misma (mediante escrito de fecha de entrada 20 de mayo de 1998).

En efecto, con fecha 23 de enero de 1998 esta Institución valoró la conveniencia de formular al Ayuntamiento de Valdepero (Palencia) la Sugerencia de proceder a aprobar o modificar la correspondiente Normativa Municipal en la que, con independencia de

las normas vigentes y obligatorias en materia de seguridad e higiene en el trabajo, y entre otros extremos, se prevean las siguientes determinaciones. En concreto:

1.- Instalación de elementos protectores -vallas- en todas las construcciones de edificios, obras exteriores y derribos (los cuales tendrán altura suficiente para impedir la caída de materiales y escombros en las aceras o calzadas).

2.- Colocación de mallas de protección que permitan el tránsito por las proximidades y ofrezcan las debidas garantías de seguridad para la circulación en la vía pública.

3.- Prohibición de depositar escombros, tierras y materiales de construcción en la vía pública.

4.- Necesidad de que los derribos se efectúen reduciendo al mínimo las molestias a vecinos (estableciendo, por ejemplo, la previsión de que los mismos se lleven a cabo durante las primeras horas de la mañana).

5.- Prohibición de arrojar directamente los escombros (se bajarán de la obra haciendo uso de poleas u otros aparatos que faciliten su descenso).

6.- Obligatoriedad de transportar los materiales procedentes de la obra en vehículos convenientemente dispuestos para evitar el desprendimiento de escombros y polvo en el trayecto.

7.- Reparación inmediata por el causante de los desperfectos que se puedan ocasionar en las fincas colindantes con motivo de una obra.

8.- Obligatoriedad de regar los elementos de construcción a fin de que se produzca el menor polvo posible.

Sin embargo, y mediante escrito de fecha 13 de abril de 1999, nos indica el ayuntamiento que dicha normativa, que se incluirá en las Normas Subsidiarias de Planeamiento del Municipio, "al día de la fecha se encuentra en fase de redacción".

Ahora bien, y con independencia de que las citadas normas se incluyan en la normativa urbanística (que en la actualidad solamente se encuentra en fase de redacción y cuya aprobación definitiva puede dilatarse en el tiempo), ello no excluye que por la Corporación Municipal se establezcan las referidas determinaciones en cualquiera otra normativa dirigida a garantizar la seguridad en las obras de nueva edificación y derribo (vallas de cierre, andamios de protección...).

Por todo ello, esta Institución remitió al Ayuntamiento de Valdepero la siguiente Sugerencia de fecha 16 de abril de 1999:

"Que por parte de ese Ayuntamiento, y con independencia de las normas vigentes y obligatorias en materia de seguridad e higiene en el trabajo, se proceda a aprobar o modificar la correspondiente Normativa Municipal (ordenanza) en la que, en su caso y entre otros extremos, se prevean las determinaciones a que se hacía referencia en nuestra resolución de 23 de enero. Todo ello con independencia de su inclusión en las Normas Subsidiarias de ese municipio".

La citada Sugerencia no fue contestada por la Corporación Municipal procediéndose, en consecuencia, al archivo del citado expediente.

3.8. Ruina

En el expediente **Q/1341/99** se aludía al estado de ruina en que se encontraba el inmueble, propiedad del reclamante, sito en la localidad de Monzón de Campos (Palencia).

El Ayuntamiento, en el escrito remitido a esta Institución, nos comunica que "presentada la solicitud del reclamante por la que interesaba la declaración de estado de ruina del inmueble de su propiedad, el técnico municipal señala que no se aporta con la solicitud informe técnico que justifique la incoación del expediente por razones económicas o de ruina técnica. Por lo que, no apreciándose evidencias o indicios racionales de que el inmueble se encontrase en algunos de los supuestos legalmente establecidos para declararlo en estado de ruina, se procedió al archivo de las actuaciones sin más trámite".

A la vista de lo expuesto, se apreció por esta Institución infracción de lo establecido en el art. 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de conformidad con el cual, si la solicitud no reúne los requisitos exigidos en el art. 70 y los exigidos, en su caso, por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de 10 días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición.

Es decir, de acuerdo con los criterios antiformalistas a los que debe ajustarse el procedimiento administrativo, el art. 71 impone a la administración el deber de requerir al interesado para que subsane las deficiencias de su escrito de iniciación cuando aprecie que el mismo no cumple los requisitos que exige el ordenamiento en vigor. Sin embargo, el requerimiento de subsanación no tuvo lugar en este caso sino que se procedió, sin más trámite, a resolver la improcedencia de incoar el expediente de ruina a la vista del Informe del técnico municipal.

En los términos expuestos se remitió Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Monzón de Campos el cual fue aceptado por la referida Corporación Municipal.

3.9. Ejecución subsidiaria de derribos

En el expediente **Q/1289/99** se denunciaba la "improcedencia" del expediente administrativo de apremio (nº 122/91) instruido por la oficina de Recaudación Municipal del Ayuntamiento de León, así como del posterior embargo bancario por importe de 355.778 pts, tramitado con el objeto de cubrir los gastos derivados de la ejecución subsidiaria de las obras de derribo de cochera construida en 1991. León.

A la vista de la información remitida pudo constatarse que si bien es cierto que el Ayuntamiento procedió en su día a articular los mecanismos legalmente establecidos para el restablecimiento del orden urbanísticamente vulnerado, de conformidad con lo establecido en la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976 y en el Reglamento de Disciplina Urbanística, en la fecha de la Recomendación que esta Institución formuló al Ayuntamiento de León (25 de noviembre de 1999) el acuerdo municipal de 30 de julio de 1991 por el que se dispuso la ejecución subsidiaria de las obras de demolición no había sido ejecutado

Si bien es cierto que en este caso no había transcurrido el plazo de 15 años prevenido en el art. 1964 del C.C y que, por lo tanto, aún no había tenido lugar la prescripción de la orden de derribo firme (STS 5-6-1987), a juicio de esta Institución el excesivo tiempo transcurrido evidenciaba un modo de actuar absolutamente contrario a los principios de celeridad, eficacia y economía que deben presidir las actuaciones de las distintas Administraciones Públicas.

De conformidad con lo expuesto se remitió al Ayuntamiento de León la correspondiente Recomendación (que fue aceptada por la Corporación Municipal) y en la que, invocando el principio de

autovinculación administrativa, de subordinación de la Administración a sus propias determinaciones o declaraciones de voluntad, se concluía afirmando la necesidad de llevar a cabo las resoluciones de ejecución con la necesaria diligencia, sin obstaculizar el cumplimiento de lo acordado y adoptando las medidas necesarias para su ejecución, de acuerdo con las leyes. Todo ello a fin de evitar que las resoluciones administrativas se conviertan en meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna.

3.10. Otros

En el expediente **Q/1200/98** se hace alusión a los garajes de las viviendas sitas en la Urbanización Parque Ángel Abia (C/Tomás y Valiente) de Venta de Baños. Según manifestaciones del reclamante "Se incumplen las Ordenanzas del Plan General las cuales contemplan, para los semisótanos destinados a garaje, que dispongan en todos sus accesos al exterior de un espacio de 3 metros de anchura y 5 metros de fondo como mínimo con piso horizontal".

Con fecha 11 de agosto de 1998 se remitió escrito al Ayuntamiento de Venta de Baños mediante el cual se le comunicaba que, mediante fax de 6 de agosto, nos indicaba el reclamante su intención de dar por finalizado el expediente de queja. Ello no obstante, mediante escrito de fecha 27 de octubre de 1998 de nuevo se pone en contacto con nosotros el reclamante manifestándonos su voluntad de "reabrir el citado expediente" y con fecha 27 de mayo solicitando "la eliminación del aparcamiento situado frente a las viviendas, que es el que obligó al retranqueo del vallado y que es el causante de la inseguridad vial".

Por lo tanto, se remitió escrito al Ayuntamiento el día 6 de julio en el cual se solicitaba información incluyendo la viabilidad de la propuesta del reclamante en la actualidad y, en otro caso, las medidas que podrían adoptarse por parte de la Corporación Municipal para resolver el problema planteado (para seguir manteniendo el destino de garaje de los semisótanos y eliminar, en la medida de lo posible, los riesgos derivados de la inexistencia de piso horizontal).

La información fue reiterada en dos ocasiones procediendo al archivo del expediente con fecha 14 de diciembre ante la inexistencia de respuesta.

Por otro lado interesa destacar en este lugar tres cuestiones sobre las que ha reflexionado esta Institución como consecuencia de la tramitación de diversos expedientes. En concreto:

1.- No es obstáculo para otorgar una licencia de actividad y apertura el hecho de que el edificio o local en el que la actividad haya de establecerse esté fuera de ordenación, ya que una cosa es que aquel se encuentre sometido a ciertas limitaciones y otra muy diferente que el inmueble no pueda utilizarse.

2.-No puede utilizarse la facultad municipal de otorgamiento de licencia de obras para la defensa del dominio público cuando no existan indicios serios y fundados del carácter demanial del bien. En otras palabras, solo podrá denegarse la licencia cuando con su materialización se invada o perturbe el dominio público e, incluso, cuando claramente se invadan bienes patrimoniales. Máxime a partir de la Ley de 8 de abril de 1999, de Urbanismo de Castilla y León, cuyo art. 98 establece que las licencias se otorgarán dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros salvo que afecten al dominio público o a suelos patrimoniales, y que el Ayuntamiento, en ejercicio de su potestad de defensa de los bienes públicos, denegará las

licencias urbanísticas cuyo otorgamiento produzca la ocupación ilegal del dominio público.

PATRIMONIO Y BIENES MUNICIPALES

1. Bienes de dominio público

En el expediente **Q/1684/98** se hace alusión al Decreto de fecha 22 de Julio de 1998 en virtud del cual, según manifestaciones del reclamante, "se concede al propietario del Bar Álamo 25 veladores (parece ser que como al Bar Loren's) y menos del espacio solicitado". Miranda de Ebro (Burgos).

A la vista de la información remitida con fecha de salida 9 de febrero de 1999 se desprende que la superficie asignada a cada establecimiento son los siguientes:

1.-Bar A: 160 y 294 metros cuadrados

2.-Bar B: 170 y 40 metros cuadrados

Ello no obstante, es consciente esta Institución de que, como afirma el Ayuntamiento en el escrito de fecha de entrada 10 de noviembre de 1998, "la división matemática en mitades para ambos puede ser dificultosa debido a la configuración de la vía pública y a la situación de los bares respecto de ésta".

Sin embargo, lo cierto es que, tal y como indicaba el reclamante, "Al Bar A se le concede más del doble de terreno que al Bar B". En concreto, los metros cuadrados asignados al primero son 454 metros cuadrados y al segundo 210 metros cuadrados.

Lo cierto es que la atribución de discrecionalidad al órgano competente para decidir sobre las autorizaciones o licencias a que se refiere este expediente no puede identificarse con una facultad legitimadora de posible arbitrariedad del mismo.

Debe de partirse de que la discrecionalidad comporta la atribución a la Administración por el ordenamiento jurídico de una facultad de apreciación sobre cómo, cuándo y en qué sentido ha de actuar. Ahora bien, siempre dentro del campo de la estricta legalidad y valorando las circunstancias del caso concreto para la debida aplicación, entre otros, del principio de igualdad recogido en el art. 2 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

Todo ello con independencia de que, tal y como en su día afirmaba el Ayuntamiento, "dicha distribución de los espacios públicos para la instalación de veladores establecida para el año 1998 haya sido prácticamente idéntica que la considerada para los ejercicios anuales 1997 y 1996 y que fue aceptada por los titulares de ambos establecimientos públicos".

Y ello porque los Ayuntamientos, en el uso y ejercicio de su facultad-deber de gobierno y administración de los intereses de su territorio, pueden y deben, en un momento dado, variar determinada situación de hecho cuando la crean inapropiada o anormal. Y, en concreto, el caso que nos ocupa debe considerarse como un uso común especial del dominio público cuya autorización por parte del Ayuntamiento ha de inspirarse en principios de uniformidad, igualdad y proporcionalidad.

Con fecha 16 de febrero de 1999 se remitió al Ayuntamiento de Miranda de Ebro Recordatorio de Deberes Legales en los siguientes términos:

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

1.- Se valore para el año 1999 la posibilidad de una reordenación de los espacios destinados a la instalación de veladores.

2.- Que en dicha valoración se tenga en cuenta, además del inicio de obras de edificación en las inmediaciones (a que hace referencia en su escrito de 2 de febrero de 1999), la equiparación, en la medida de lo posible, de los metros cuadrados asignados a los dos establecimientos así como que los bancos públicos en la rampa de acceso al garaje afectan (aunque no sea de forma significativa) a la instalación de veladores".

El referido Recordatorio fue aceptado por el Ayuntamiento con fecha 22 de marzo de 1999.

En el expediente **Q/199/99** se hace alusión a la concesión de una licencia de vado permanente en una vía pública de la localidad de Peñafiel (en la que reside una persona incapacitada obligada a utilizar para sus desplazamientos una silla de ruedas) la cual, sin embargo, fue revocada mediante Decreto de la Alcaldía, de fecha 28 de julio.

Según resulta de la documentación examinada se desprende que con fecha 19 de octubre de 1995 por el Ayuntamiento de Peñafiel se concede al reclamante una licencia de vado y que mediante Decreto de la Alcaldía de fecha 28 de julio se revocó el anterior.

La citada revocación se fundamentaba en "que los Ayuntamientos, por razones de interés público, tienen competencia para revocar este tipo de licencias" y que "visto que el referido interés público está más que justificado ante la nueva situación en que se

encuentra la calle, que ha pasado de ser peatonal a estar abierta al tráfico de vehículos así como que el único lugar apropiado para establecer un sistema de carga y descarga es el lado del edificio nº16". También se argumenta que "el referido vado apenas es utilizado debido a que un coche no cabe por la puerta que existe actualmente".

Es claro que no puede negarse la facultad revocatoria de las licencias municipales otorgadas sin necesidad de acudir al procedimiento previsto en el art. 110 de la Ley 7/1985. En efecto, establece el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales que deberán ser revocadas cuando desaparecieran las circunstancias que motivaron su otorgamiento o sobrevinieran otras que, de haber existido a la sazón, habrían justificado la denegación, que podrán ser revocadas cuando se adopten nuevos criterios de apreciación y anuladas cuando resultaren otorgadas erróneamente.

Ahora bien, establece el apartado tercero del mencionado artículo que la revocación fundada en la adopción de nuevos criterios de apreciación y la anulación cuando la licencia resultare otorgada erróneamente comportarán el resarcimiento de los daños y perjuicios que se causaren.

Pero es más, la revocación efectuada con arreglo a cualquiera de los criterios establecidos como válidos en el art. 16 del Reglamento de Servicios ha de efectuarse cumpliendo el trámite de audiencia al interesado que ordenaba el art. 91 de la Ley de Procedimiento Administrativo (actualmente, art. 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) con el fin de que éste pueda tener conocimiento de los motivos en que se apoya el ejercicio de la facultad revocatoria y alegar cuanto estime oportuno para desvirtuarlos.

Con fecha 30 de marzo de 1999 se remitió al Ayuntamiento de Peñafiel el siguiente Recordatorio de Deberes Legales:

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

1.- Que se proceda a comprobar si la revocación efectuada se ha efectuado cumpliendo el trámite de audiencia al interesado que ordena el art. 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a fin de proceder, en otro caso, a la anulación de la misma.

2.-Que si la revocación se funda en la adopción de nuevos criterios de apreciación, o si se trata de la anulación de una anterior que ha resultado otorgada erróneamente, se proceda al resarcimiento de los daños y perjuicios que se causen".

Como consecuencia de la falta de respuesta municipal se procedió al archivo del expediente.

2. Acciones para la defensa de bienes y derechos

Como ya se ha puesto de manifiesto en otros informes anuales de esta Insitución, las Corporaciones Locales vienen obligadas a ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos tal y como establecen los arts. 68 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 54 del Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, 9.2 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, y 220.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre.

Por lo que aquí nos interesa, los arts. 4.1 d) y 82 a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local,

conceden a las Entidades Locales la prerrogativa de recuperar por sí mismas la posesión en cualquier momento si se trata de bienes de dominio público y en el plazo de un año si se trata de bienes patrimoniales.

Estos preceptos, que se desarrollan en los arts. 70 a 73 del citado Reglamento de Bienes, han servido de punto de referencia obligado a distintas Resoluciones de esta Institución instando a las Corporaciones afectadas a adoptar el correspondiente acuerdo previo expediente que acredite la posesión pública del bien y su perturbación por la actuación de determinada persona. Así en los expedientes **Q/1851/98, Q/277/99, Q/925/99.**

Ahora bien, esta potestad recuperatoria tiene carácter puramente posesorio ya que contempla la situación de hecho, al margen de la titularidad dominical, y tiende a recuperar tal posesión sin prejuzgar aquella titularidad por ser esta cuestión de índole civil y reservada a los Tribunales de este orden jurisdiccional. Y ello porque la declaración como acto formal, solemne y *erga omnes* de que un bien es público o privado corresponde a los Tribunales ordinarios de Justicia, como recuerda, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 1979.

Por lo tanto, el ejercicio de esta facultad de recuperación administrativa viene subordinado a la real existencia de una prueba indubitada de la posesión administrativa cuya carga corresponde al Ayuntamiento y a que el uso público haya sido perturbado por el administrado pudiendo recurrirse para probar la posesión pública a todas las admitidas en Derecho: declaraciones testificales de los vecinos, documental (Registro de la Propiedad, Catastro, documentos públicos o privados), afectación o destino al uso público desde tiempo inmemorial...

En el expediente **Q/2065/98** se hace alusión a la existencia de 15 casetas (entre perreras y cubiles de cerdos) sin ninguna medida sanitaria en la zona La Solana-El Valle.

En el escrito remitido por el Ayuntamiento a esta Institución se pone en conocimiento de la misma que "las casetas existentes en la ladera que queda por encima de las calles indicadas están ahí desde hace más de 20 años" y se alude "a la apertura de un expediente por ocupación de terreno municipal en la ladera de El Castillo donde, como ya se ha dejado constancia, existen unas casetas de perros desde hace muchos años" así como a que "se está hablando de construcciones muy antiguas que incluso pudieran tener algún derecho adquirido."

Lo cierto es que así como los particulares pueden renunciar a los derechos reconocidos en las leyes aplicables conforme determina el art. 6.2 del Código Civil -salvo que esta renuncia contraríe el interés o el orden público o perjudique a terceros-, los Entes Locales no sólo no pueden renunciar sino que tienen la obligación de ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos.

En efecto, y tal y como se indicó anteriormente, el art. 68.1 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local de 2 de abril de 1985, el art. 9.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 13 de junio de 1986 y el art. 220.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28 de noviembre de 1986 señalan que las Entidades Locales tienen la obligación de ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos no pudiendo allanarse a las demandas judiciales que afectaren al dominio y demás derechos reales integrantes de su patrimonio (art.73 del Reglamento de Bienes).

Sin embargo, tal obligación sólo les alcanza cuando medien al efecto fundamentos suficientemente razonables que la entidad habrá de

sopesar con la finalidad de evitar acciones que por su inconsistencia puedan estar abocadas de antemano al probable fracaso. Es decir, al amparo de estos preceptos no pueden mantenerse pleitos indefendibles y sin fundamento o base alguna que supongan temeridad (o lo que es lo mismo, la Entidad Local no tiene obligación de ejercitar la acción si entiende que no es procedente).

Sin embargo, no se nos escapan los inconvenientes y dificultades que lleva aparejado el ejercicio de esta acción: entre otros, la necesidad de anticipar los gastos que se vayan produciendo, la dificultad que entraña resultar acreedor de una entidad pública y la necesidad de probar la efectividad de los perjuicios que se hayan irrogado.

Con fecha 13 de abril de 1999 se remitió al Ayuntamiento de Guardo el siguiente Recordatorio de Deberes Legales:

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

1.- Se proceda a valorar la documentación que obra en los archivos municipales por si de la misma resultaren fundamentos suficientemente razonables que permitan prever el éxito de la acción.

2.- Que en este caso se proceda a ejercitar las acciones necesarias para la defensa de los bienes y derechos de la Entidad Local en cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 68.1 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local de 2 de abril de 1985, art. 9.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 13 de junio de 1986 y art. 220.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28 de noviembre de 1986".

Dicho recordatorio fue aceptado por la Corporación Municipal con fecha 28 de mayo de 1999.

EQUIPAMIENTOS Y SERVICIOS MUNICIPALES

Como ya se dijo en el Informe 98, es evidente la importancia que reviste en la actualidad la intervención de las Entidades Locales en el contexto general de la Administración Pública e, incluso, de la economía española ya que los municipios tienen, además, un papel inversor importante y cuentan con un presupuesto que los coloca como la primera empresa "prestataria de servicios" dentro del término municipal.

El creciente aumento de los sectores en los que interviene la Administración Local así como la complejidad de gestión de los servicios públicos locales influye para que la Administración Local, a la vista de las estadísticas incluidas en los informes elaborados por los distintos Comisionados Parlamentarios, revista una importancia de primer orden dentro del ámbito de supervisión de las Instituciones autonómicas.

Centrándonos en lo que podríamos denominar competencias clásicas municipales, lo cierto es que la actividad de las Administraciones Locales de Castilla y León ha dado lugar a un importante número de reclamaciones durante 1999. Para proceder al análisis de las mismas se ha considerado conveniente su sistematización en torno a los epígrafes a que inmediatamente nos vamos a referir.

1. Pavimentación de vías públicas

En el expediente **Q/1633/98** se denuncian, según manifestaciones del reclamante, agravios comparativos en la prestación de servicios públicos de carácter básico. Navarredonda de Salvatierra (Salamanca)

En el escrito remitido por el Ayuntamiento se pone de manifiesto que "respecto al tema del consultorio médico, está proyectado hacerlo y empezarán las obras rápidamente". Sin embargo, y con respecto al tema de la pavimentación, textualmente se señala que "no se dispone de recursos económicos para hacer frente a dicho gasto" aunque "se está estudiando la posibilidad de pavimentar alguna calle".

Lo cierto es que el servicio de pavimentación de vías públicas constituye, de conformidad con el art. 26.1a) LBRL, un servicio público mínimo (los municipios, por sí o asociados, deberán prestar en todos los municipios el servicio de pavimentación de vías públicas).

Por otra parte, el art. 18.1g) LBRL establece como derecho de los vecinos exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio.

El Reglamento de Gestión Urbanística (en adelante RGU) dispone en su art. 39.1 que en suelo urbano sólo podrá edificarse cuando los terrenos adquieran la condición de solar o cuando se asegure la ejecución simultánea de la urbanización y de la edificación mediante las correspondientes garantías.

Y de conformidad con el art. 40.2 RGU el compromiso de urbanizar alcanzará no sólo a las obras que afecten al frente de fachada o fachadas del terreno sobre el que se pretende construir sino a todas las infraestructuras necesarias para que puedan prestarse los servicios públicos necesarios tales como red de abastecimiento de aguas,

saneamiento, alumbrado público y pavimentación de aceras y calzada hasta el punto de enlace con las redes generales y viarias que estén en funcionamiento.

En el caso de que no se hayan exigido por la Corporación Municipal las garantías mencionadas lo que procede es aprobar los correspondientes proyectos de obra e imponer, en su caso, contribuciones especiales a los propietarios de los bienes inmuebles afectados (art. 30 LHL).

Y ello porque, en efecto, la realización de las obras o el establecimiento o ampliación de los servicios -aún acogiéndose la entidad local a las líneas de ayuda a este fin establecidas- implica un coste, en ocasiones excesivo, para las arcas municipales

En concreto, y de conformidad con el art. 31.1 LHL, la base imponible de las contribuciones especiales estará constituida, como máximo, por el 90% del coste que la Entidad Local soporte por la realización de las obras o por el establecimiento o ampliación de los servicios, imponiendo al Ayuntamiento la necesidad de ponderar el porcentaje del coste de la obra que puede financiarse por contribuciones especiales "estableciendo un máximo del 90% sobre aquél que ha de ir decreciendo en la medida en que los intereses particulares implicados en la obra cedan paso en favor de los intereses generales" tal y como afirman las Sentencias de 16-9-1995 y de 21-6-1994.

Finalmente, y respecto a la afirmación municipal relativa a que no se dispone de recursos económicos para hacer frente a dicho gasto se ha indicado al Ayuntamiento que, tal y como ha puesto de manifiesto la Jurisprudencia del TS, "la inexistencia de habilitación presupuestaria no dispensa a los Ayuntamientos de la obligación de cumplir y prestar los servicios previstos en el art. 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril. En

efecto, no cabe excusar a la Administración de adoptar ciertas medidas a causa de la inexistencia de créditos presupuestarios (la habilitación de los mismos no es condición para la existencia del derecho sino que, por el contrario, será una consecuencia de su declaración)".

Con fecha 15 de enero de 1999 se remitió al Ayuntamiento de Frades de la Sierra Recordatorio de Deberes Legales (que fue aceptado el día 12 de abril de 1999). Con el siguiente contenido.

"Que por parte de la Corporación Municipal:

- 1.- Se otorguen solamente licencias para edificar en suelo urbano cuando se asegure la ejecución simultánea de la urbanización y de la edificación mediante las garantías establecidas en la legislación urbanística.
- 2.- Que en el supuesto de que no se proceda a ejecutar la urbanización, se actúe sustitutoriamente por el Ayuntamiento con cargo a las citadas garantías.
- 3.- Que en el caso de que no se hayan exigido por la Corporación Municipal las garantías mencionadas (lo que le impedirá actuar sustitutoriamente) se proceda a aprobar los correspondientes proyectos de obra y a imponer, en su caso, contribuciones especiales".

En los mismos términos se remitió Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Béjar con fecha 22 de junio de 1999 (Q/456/99). En dicho expediente se denunciaba la deficiente prestación de los servicios públicos mínimos en el Barrio de Palomares de Béjar.

En concreto, se refería el reclamante a la inexistencia de pavimentación de las siguientes calles:

- a) Calle de la Iglesia, desde la Plaza hasta los Pozuelos.
- b) Calle Perales, hasta entrada de Cementerio y las Eras.
- c) Calle de bajada Salas Pombo, hasta C/ La Fuente.

Dicho expediente fue archivado una vez constatada la falta de respuesta municipal sobre la aceptación o el rechazo del recordatorio efectuado.

Respecto a esta cuestión procede referirse, siquiera sea brevemente, a la problemática que suscitan las relaciones entre las urbanizaciones y los Ayuntamientos en cuyo territorio se produce su actividad: conservación de los servicios, cesión de espacios, policía urbana y administrativa...

En concreto, suscita gran controversia la naturaleza jurídica de los viales o calles ya que dicha cuestión no es unánimemente concebida en la doctrina. En ocasiones, son los propios municipios los que sostienen la tesis del dominio público de los viales de las urbanizaciones privadas mientras que en otras se ha mostrado partidarios de su carácter privado con la finalidad de no recibirlos y liberarse de los deberes y de los costes de su mantenimiento.

La misma actitud ambivalente es posible observar en los titulares de las urbanizaciones privadas, partidarios unas veces de la tesis municipalizadora que les libera de los costes y de la gestión de los servicios comunes y, en otras, de la tesis de su carácter privado con la finalidad, en este caso, de mantener la urbanización en un confortable y aristocrático aislamiento del tráfico general y exenta, en consecuencia, de las potestades de policía y fiscales de las corporaciones locales.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha reconocido la existencia de calles privadas en las Sentencias de 14 noviembre 1985, 2 junio 1987, 15 febrero 1988 y 13 marzo 1989. La doctrina por su parte se encuentra dividida ya que mientras algunos autores se pronuncian claramente por el carácter público de los viales, otros admiten la existencia de calles privadas pero de uso público y otros, finalmente, admiten la existencia de calles privadas estrictamente.

Desde el punto de vista legal debe tenerse en cuenta que de conformidad con el art. 48.2 del Reglamento de Planeamiento el Plan Parcial deberá expresar el destino público o privado de los terrenos que resulten edificables, de los que se destinan a dotaciones y de los correspondientes a espacios libres. Ello quiere decir que el Plan Parcial puede determinar el destino privado de las dotaciones a la vista de la configuración de la urbanización en cada caso concreto.

2. Abastecimiento de agua potable

En el expediente **Q/811/99** se hace alusión a la Calle Escuelas Viejas (Barrio de los Pizarrales). Salamanca. Según manifestaciones del reclamante "Desde hace varios años venimos soportando diferentes problemas debido a la escasa afluencia de agua corriente que llega hasta nuestras viviendas. El caudal sigue reducido, por lo menos, a la mitad respecto del que antes nos era suministrado llegando incluso al extremo de haber sufrido averías en los electrodomésticos debido a que se requiere mayor torrente en las acometidas para el normal funcionamiento de los mismos".

En el escrito remitido por la Corporación Municipal con fecha 8 de junio de 1999 textualmente se manifiesta, sin embargo, que "tanto las presiones como las pérdidas de carga desde el depósito hasta las

bocas de riego de dicha calle se encuentran dentro del rango de valores considerado como normal".

Ello no obstante, obra en poder de esta Institución Informe del Jefe del Servicio de Aguas de fecha 26 de febrero de 1996 (nº de salida 2161) en cuya virtud se señala "que la falta de presión podemos decir que es estructural y la única forma de mejorar las condiciones sería renovar las tuberías de dichas calles para que no hubiera tanta pérdida de carga". Además, en el propio escrito remitido por el Ayuntamiento de Salamanca se manifiesta que "a pesar de que la C/ Escuelas Viejas dispone de una tubería de pequeño diámetro (60 mm)..."

Respecto a esta cuestión interesa destacar que la distribución o el suministro de agua potable es un servicio típicamente local. El tenor literal del propio art. 25.1 LBRL no ofrece ningún género de dudas al señalar que el municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede prestar cuantos servicios contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal. Por su parte, el apartado 2 del mismo precepto establece que el municipio ejercerá en todo caso competencias en materia de suministro de agua.

Además, la distribución de agua potable es uno de los servicios públicos que los municipios -por sí o asociados- deberán prestar en todo caso según impone el art. 26.1.a) LBRL. El imperativo empleado en el precepto refuerza la obligatoriedad que pesa sobre los municipios respecto a la prestación del referido servicio.

Por otro lado, el art. 18.1 g) LBRL establece, entre los derechos de los vecinos, el de "*exigir la prestación y en su caso el establecimiento del correspondiente servicio público en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio*" (y el abastecimiento domiciliario de agua potable es, por expresa disposición del art. 26.1 a) de la misma Ley, uno de tales servicios).

Podemos por lo tanto concluir que la prestación del servicio por parte del Ayuntamiento respectivo -con respeto al principio de continuidad y regularidad- es un derecho que asiste a los vecinos teniendo dicha prestación la consideración de mínima, obligatoria e irrenunciable para la Corporación (la cual no puede hacer dejación del ejercicio de sus funciones).

En virtud de lo expuesto, y en el caso de resultar ciertas las afirmaciones del reclamante -previa comprobación de las mismas-, se ha indicado al Ayuntamiento con fecha 30 de julio de 1999 la necesidad de proceder por parte del mismo a adoptar las medidas pertinentes para hacer efectivos los principios de continuidad y regularidad del suministro, igualdad de acceso por los usuarios y generalidad en la prestación mediante, en su caso, la ejecución de la obras precisas a tal fin.

El citado recordatorio fue rechazado con fecha 28 de septiembre de 1999 procediéndose, en consecuencia, al archivo del expediente.

En el expediente **Q/764/99** se denunciaba la ilegalidad de la adopción de la medida de corte de suministro de agua domiciliaria por impago de la tasa correspondiente. Coruña del Conde (Burgos). En concreto, nos comunica el Ayuntamiento en su Informe que "el motivo del corte de suministro se basa en el impago de las tasas de agua correspondientes a varios ejercicios, a pesar de ser requeridos reiteradamente a que procedan al abono de los recibos adeudados".

Respecto a esta cuestión se consideró conveniente dar traslado al Ayuntamiento de las siguientes consideraciones.

En principio, debe indicarse que no faltan opiniones que ponen de manifiesto que las Corporaciones Municipales no tienen, ni

precisan, la facultad de suspensión del suministro de agua ya que disponen, frente a las empresas privadas, del procedimiento de apremio para conseguir la efectividad del cobro; procedimiento mediante el cual pueden llegar al embargo de los bienes y derechos del deudor sin necesidad de acudir a los Tribunales.

Además, no cabe duda que el carácter esencial de determinados servicios obliga a extremar las cautelas en estos supuestos ya que no solamente existe un derecho a su utilización sino también a exigir la prestación de los mismos de conformidad con el art. 18.1.g) de la Ley 7/1985 y 20 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León.

Cabría plantearse qué rango debe tener la norma jurídica que autorice el corte en el suministro de agua o, dicho en otros términos, si será suficiente la autorización por un reglamento autónomo (reglamento municipal del servicio de suministro de agua) o si se requiere que una Ley previamente haya otorgado esta posibilidad. Algunos autores entienden que estamos ante una habilitación implícita en virtud de una cláusula general de orden público si bien para otros es, cuando menos, dudoso.

Lo que está claro es que la regulación que contenga el reglamento (supuestos y procedimiento a seguir para proceder al corte en el suministro de agua) debe respetar los principios de proporcionalidad, congruencia, igualdad, publicidad -bando o notificación personal- y audiencia previa del interesado, teniendo siempre en cuenta que la ejecución de las deudas y sanciones impagadas debería reconducirse, en principio, pues es su cauce natural, a la vía de apremio.

En la fecha de cierre de este Informe nos encontramos a la espera de la respuesta municipal.

En el expediente **Q/2144/97** se hace alusión, según manifestaciones del reclamante, a una deficiente cloración de las aguas destinadas al consumo público en los términos municipales de Justel, Asturianos, Espadañedo, Muelas de los Caballeros, Palacios de Sanabria y Rosinos de la Requejada. Provincia de Zamora

En este caso, nos indicaba la Delegación Territorial de Zamora que, de conformidad con los partes semanales de cloración que detectaron en dichos municipios la ausencia de cloro libre residual, se procedió a la incoación de los correspondientes expedientes sancionadores. Sin embargo, continuaba indicando que se apreció "que la cloración, que depende de una maquinaria especializada y de unos instrumentos selladores de los depósitos del agua, requiere se acometan una serie de obras de embergadura en muchas ocasiones sujetas a disponibilidad presupuestaria que no están al alcance del Ayuntamiento" y, en definitiva, "la imposibilidad material, que no falta de voluntad, en el adecuado cumplimiento de estas medidas". Por este motivo, se convino acordar la suspensión del expediente sancionador siempre y cuando cada una de las Corporaciones Municipales, asumiendo la responsabilidad pertinente, se comprometiera a acometer las actuaciones necesarias para evitar y reponer, en la medida de sus posibilidades, la deficiencia que motivó la apertura del expediente.

Pues bien, a la vista de lo expuesto debe tenerse en cuenta que el artículo 43 del texto constitucional reconoce el derecho a la protección de la salud estableciendo en su apartado 2 que compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios y que la Ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.

Es claro que las Corporaciones Locales ejercen competencias en materia de salubridad pública -art. 25.2.h) de la L.B.R.L.- y

suministro de agua -art. 25.2.1) L.B.R.L.- siendo éste uno de los servicios municipales obligatorios a la luz del artículo 26 de la Ley de Bases de Régimen Local.

Pero es más, frente a esta obligación de los Ayuntamientos se encuentra el derecho de los vecinos a exigir su prestación. Así, el artículo 18.1.g) de la Ley de Bases de Régimen Local otorga a los vecinos el derecho a "exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público en el supuesto de constituir una competencia propia de carácter obligatorio" amparando y reconociendo, en consecuencia, el derecho al mantenimiento y a la prestación continuada del servicio, derecho que quedaría vacío si, una vez establecido, no fuera exigible su funcionamiento continuo y con la calidad que le es propia.

También la Ley 14/1986, de 25 de abril General de Sanidad, y, en concreto, su artículo 42 delimita las competencias de las Corporaciones Locales estableciendo en su párrafo 3, como responsabilidades mínimas de los Ayuntamientos, el control sanitario del abastecimiento de aguas y el saneamiento de aguas residuales.

Sin embargo, y a juicio de esta Institución, estamos en este caso ante un supuesto de competencias concurrentes. En efecto, establece la Constitución, en su artículo 149.1.21ª, que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en materia de sanidad e higiene. Y la Ley 14/1986, de 25 de abril General de Sanidad delimita en su artículo 41 las competencias de las Comunidades Autónomas en la materia remitiendo a las asumidas en sus Estatutos y a las que el Estado le transfiera o delegue, en su caso.

De cuanto se lleva dicho se desprende, en consecuencia, que la competencia municipal en materia sanitaria se ejerce bajo la dependencia de la Comunidad Autónoma, que es la que debe exigir a

las Corporaciones Locales el cumplimiento de la Reglamentación Técnico-Sanitaria para el abastecimiento y el control de calidad de las aguas potables de consumo público que incorpora la Directiva de 15 de julio de 1980 del Consejo de CE relativa a la calidad de las aguas destinadas al consumo humano. Y en tal sentido debe actuar la misma requiriendo el cumplimiento de tal normativa por parte de los Entes Locales.

Ahora bien, a nadie se le escapa la necesaria cooperación que debe existir entre las Administraciones Públicas para la satisfacción de estos servicios en tanto en cuanto, como reconocía en su escrito la Delegación, para llevar a cabo los mismos son necesarios medios económicos, técnicos y personales de los que los Ayuntamientos a veces carecen pero sin que ello constituya, obviamente, una razón para dejar de prestarlos.

En resumen, y considerando que tanto la Comunidad Autónoma como los respectivos Ayuntamientos tienen competencias sobre la materia de referencia, ambos tienen, en consecuencia, el deber de ejercer adecuadamente sus funciones y velar por el cumplimiento de la normativa de protección de la calidad de las aguas de consumo público recurriendo en caso necesario a las técnicas de cooperación y coordinación, bajo la responsabilidad de la Administración superior, para poder llevar a cabo sus funciones. Y todo ello con la finalidad de que el agua, bien tan escaso y a la vez tan necesario, ofrezca garantías de calidad y salubridad.

Por todo ello, se remitió a la Delegación Territorial de Zamora el siguiente Recordatorio de Deberes Legales con fecha 7 de septiembre de 1999:

"Que por parte de ese Centro Directivo se proceda a articular, con los órganos competentes de la Administración Autonómica

y con los Ayuntamientos afectados, mecanismos de cooperación y coordinación con el fin de apoyar técnica y económicamente las actuaciones que resulten necesarias para conseguir una suficiente cloración de las aguas destinadas al consumo público en los términos municipales de Justel, Asturianos, Espadañedo, Muelas de los Caballeros, Palacios de Sanabria y Rosinos de la Requejada".

Con fecha 25-4-2000 se recibió comunicación del citado Centro Directivo en la que se pone en conocimiento de esta Institución que se había decidido aceptar la Recomendación formulada.

3. Recogida de residuos sólidos urbanos

Con fecha 21 de mayo de 1999 el Ayuntamiento de Ávila nos comunica la aceptación del Recordatorio de fecha 14 de enero de 1999 relativo al expediente **Q/1346/98**. En el mismo se aludía a presuntas deficiencias del servicio municipal de recogida de residuos sólidos urbanos procedentes del Hotel Palacio de los Velada.

En dicha resolución se instaba a la Corporación Municipal a:

1.- Establecer la obligación (si no lo estuviere) de depositar las basuras dentro de los contenedores prohibiéndose el abandono de los residuos en los alrededores de las zonas habilitadas para la colocación de estos elementos de contención.

2.- Establecer la obligación (si no lo estuviere) de que los residuos orgánicos se depositen mediante bolsas perfectamente cerradas de manera que no se produzcan vertidos de materias residuales.

3.- Llevar a cabo las inspecciones y comprobaciones necesarias (sobre lugar, condiciones y horario de depósito de los residuos del Hotel Palacio de los Velada) y, en su caso, a incoar los correspondientes expedientes sancionadores al referido hotel.

4.- Valorar la posibilidad de modificación de la ubicación de los referidos contenedores.

En el expediente **Q/2064/98** se denuncia "la existencia de un contenedor de basuras para 39 vecinos (31 de la C/La Solana y 8 de la C/El Valle)".Guardo (Palencia).

En el escrito remitido por el Ayuntamiento a esta Institución se pone en conocimiento de la misma que "el promedio de contenedores por vecino en nuestro municipio oscila según la intensidad o densidad del uso civilizado que con carácter general se impone a las zonas urbanas". Y continúa indicando que "de hacerse un correcto uso del servicio de recogida de basuras procurando sacar las bolsas herméticamente cerradas pocas horas antes de la hora de recogida se conseguiría un resultado suficiente".

Debe tenerse que la relación de la Administración Local con el medio ambiente es deudora de la configuración llevada a cabo por el legislador estatal a través de la Ley 7 /1985, de 2 de abril Reguladora de las Bases del Régimen Local.

El art. 25.2 f) de la Ley citada otorga a los municipios competencias en materia de protección del medio ambiente en los términos de la Legislación del Estado y de las CCAA y el art. 26 refleja la obligatoriedad de prestar unos servicios municipales mínimos entre los que se encuentra expresamente el de protección del medio ambiente además de otros con incidencia directa en el mismo. También entre las actividades complementarias realizadas por los municipios respecto de

las competencias propias de otras Administraciones se halla -entre las que se citan en el art. 28- la protección del medio ambiente.

Por todo ello, esta Institución remitió con fecha 30 de marzo de 1999 el siguiente Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Guardo:

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

1- Se valore la posibilidad de aumentar el número de contenedores teniendo en cuenta, entre otros criterios, la media de Kg/habitante/año (de residuos sólidos urbanos) en la Comunidad Autónoma de Castilla y León".

1.-Si no fuere necesario aumentar dicho número, que se fijen (si no lo están) las condiciones y horario de depósito de los residuos. En concreto, y por lo que respecta a las condiciones, la necesidad de que los mismos se depositen mediante bolsas perfectamente cerradas.

2.- Que se lleven a cabo las inspecciones y comprobaciones necesarias (sobre lugar, condiciones y horario de depósito de los residuos) y se proceda, en su caso, a incoar los correspondientes expedientes sancionadores".

El referido recordatorio ha sido aceptado por el Ayuntamiento de Guardo con fecha 27 de julio de 1999.

4. Alumbrado público

Respecto a esta cuestión debe tenerse en cuenta que la prestación del servicio no consiste en la contratación del suministro de energía eléctrica sino en la ordenación adecuada de los medios precisos

para obtener la finalidad del alumbrado de los espacios públicos, conforme a los principios de continuidad y regularidad.

Precisamente por este motivo, y así se le comunicó al reclamante en el expediente **Q/1633/98**, las instalaciones y el alumbrado no deben efectuarse de una manera caprichosa, sino que deberán ajustarse a un proyecto meditado, con la finalidad de lograr que cada calle tenga el alumbrado que racionalmente le corresponda y con criterios de generalidad e igualdad que evite privilegios o preferencias. En otras palabras, el "alumbrado público" exige que todas las calles, absolutamente todas, estén alumbradas, sin perjuicio naturalmente de que los lugares céntricos, las zonas de mayor concurrencia, puedan tener un alumbrado más intenso.

EXPROPIACION FORZOSA

El estudio de las quejas referidas a este apartado pone de manifiesto el incumplimiento de los plazos legalmente previstos para la realización de determinados trámites procedimentales, lo que da lugar a una demora excesiva en la fijación y pago de los justiprecios expropiatorios, igualmente, en el cobro de los intereses devengados por la demora en el abono de las cantidades justipreciadas.

El justiprecio puede determinarse por mutuo acuerdo inicial entre el beneficiario y el particular a quien se refiera la expropiación, en cuyo caso, una vez convenidos los términos de la adquisición amistosa, se da por concluido el expediente iniciado. Si no es posible llegar a tal acuerdo en el plazo de quince días, se seguirá el procedimiento establecido en los arts. 29 y 30 de la Ley de Expropiación Forzosa para determinar el justo precio, el cual se tramitará como pieza separada, abriéndose un expediente a cada uno de los expropiados o bienes expropiables.

Si bien es cierto que el alto volumen de obras públicas que se llevan a cabo dificulta enormemente que se observen con todo rigor por las administraciones expropiantes los plazos establecidos legalmente para la fijación del justiprecio, dado el gran número de expedientes expropiatorios que se inician, ello no puede, sin embargo, justificar los excesivos retrasos que de forma generalizada se producen en la tramitación de tales expedientes.

La situación descrita fue puesta de manifiesto en el expediente número **Q/920/99**. El compareciente decía en su escrito que con fecha 30 de noviembre de 1995, le habían expropiado terrenos de su propiedad, con motivo de las obras de mejora de la plataforma de la Carretera C- 615 de Palencia a Riaño, y que no le habían sido abonados ni el justiprecio ni los intereses devengados a pesar de haber transcurrido más de seis meses desde la firma del justiprecio por mutuo acuerdo. Denunciaba también que con fecha 1 de febrero de 1999, había presentado un escrito ante la Delegación Territorial de Palencia relacionado con la expropiación y con la reversión del citado bien, y que a la fecha de presentación de la queja no había recibido respuesta de la Administración.

Examinada la documentación presentada, esta Institución admitió la queja a trámite, solicitando información a la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Palencia.

La información emitida se refería únicamente a que con fecha 11 de junio de 1999, se había procedido a la fiscalización del presupuesto de gastos de la expropiación forzosa llevada a cabo con motivo de la obra descrita anteriormente, y en el que se halla incluido el reclamante, por un importe de 12. 796.024 pesetas.

A la vista de la documentación aportada y del informe emitido por la Administración, esta Institución consideró necesario resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, y en cuanto a la falta de contestación al escrito presentado por el compareciente el día 1 de febrero de 1999, se produce una quiebra total del principio de eficacia proclamado en el art. 103 de nuestra Constitución, puesto que la Administración está obligada a dictar resolución expresa sobre cuantas solicitudes se formulen por los interesados (art. 42 LRJ-PAC), sin olvidar que la institución del silencio administrativo es una garantía encaminada a evitar que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando la Administración no atienda eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado, pero nunca una excusa que venga a justificar su inactividad o su actividad tardía.

Por otra parte hemos de recordar que la Constitución Española establece la función social de la propiedad privada y por eso establece también los mecanismos legales para la privación de sus derechos a los propietarios en interés de la comunidad, o, como señala la propia Constitución, por causa justificada de utilidad pública o interés social (art. 33. 2 y 3). Pero al tiempo señala también, cuando tal suceda, que eso debe traer consigo la correspondiente indemnización, y el procedimiento debe ser acorde con lo dispuesto por la Ley (art. 33.3 *in fine*).

En este supuesto que examinamos, la celeridad no ha sido característica en la tramitación del expediente de expropiación forzosa por parte de la Administración responsable.

Por otra parte, la tardanza en el abono del justiprecio (con fecha 11 de junio de 1999 se ha procedido a fiscalizar el justiprecio) genera una responsabilidad por demora, por lo que la Administración

expropiante y culpable de la misma se obliga al abono de una indemnización consistente en el pago del interés legal del justiprecio, perjudicando también de esa manera las finanzas públicas.

Por todo lo señalado hasta ahora, en aplicación de lo dispuesto en el art. 12.2. de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, reguladora del Procurador del Común de Castilla y León, se considera necesario hacerle llegar a la Administración el siguiente Recordatorio de Deberes Legales:

"- Que en el caso examinado y con carácter general, una vez determinado el justiprecio de la expropiación, se proceda al pago inmediato del mismo, sin demoras injustificadas no previstas en la Ley de Expropiación Forzosa ni en ninguna otra disposición legal.

- Que en el caso concreto, y como consecuencia de la demora en hacer efectivo el pago del justiprecio, se proceda del mismo modo al pago de la indemnización consistente en el pago del interés legal del justiprecio (art. 56 y ss. de la Ley de Expropiación forzosa).

- Que se den las órdenes oportunas, para que, por quien proceda, se dé contestación al escrito presentado el día 1 de febrero de 1999 por el reclamante de conformidad con los arts. 41 y 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre LRJ-PAC".

Con fecha 2 de septiembre, la Administración acepta nuestra resolución, comunicándonos que se ha efectuado el pago del justiprecio

En el mismo sentido fue resuelto el expediente **Q/1320/99**. El compareciente manifestaba que hacía más de tres años que había sido fijado el justiprecio por mutuo acuerdo, y que a pesar del tiempo

transcurrido no se lo habían abonado. La Administración al contestar a nuestro requerimiento nos informa que con fecha 18 de agosto de 1999 se procedió a efectuar el pago del justiprecio al interesado.

Otro ciudadano compareció ante esta Institución manifestando que desde que le notificaron el Acta de ocupación hasta que le conceden el plazo para que presente la Hoja de Valoración había transcurrido un año. Admitimos la queja a trámite registrándola con el número **Q/487/99**, solicitando seguidamente información a la Delegación Territorial de Valladolid. En el transcurso de la instrucción del expediente, el interesado nos comunicó que podíamos cerrar el expediente, pues había sido ya resuelto favorablemente por el Servicio Territorial de Fomento, aceptando la contravaloración que había presentado de los bienes expropiados y que había sido justa y coherente con sus pretensiones. Con tal motivo dimos por finalizada nuestra actuación, comunicándoselo a la Administración.

VIVIENDA

La Constitución Española reconoce el derecho de todos los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47.1.).

Ahora bien, para poder alcanzar la satisfacción de este derecho, los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacerlo efectivo.

La Constitución obliga a todos los poderes públicos a desenvolver los principios recogidos en el capítulo III del título I (dedicado a los principios de la política social y económica), entre los que está el derecho a una vivienda digna y adecuada, de tal forma que el incumplimiento de esta obligación, por omisión, se deberá considerar inconstitucional.

Si bien es cierto que los derechos y las libertades reconocidos en el capítulo II del título I de la Constitución vinculan a todos los poderes públicos, el derecho a una vivienda digna no se configura como un derecho público subjetivo, exigible individualmente. Los poderes públicos promoverán las condiciones precisas para su efectividad mediante el desarrollo de los principios rectores de la política social y económica establecidos en el capítulo III del título I del texto constitucional. El Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Castilla y León dispone que en el marco de lo dispuesto en la Constitución y las correspondientes leyes del Estado, asume las competencias exclusivas en materia de vivienda (art. 32.1. 2ª).

Además de la legislación sectorial del Estado en materia de política de vivienda, tenemos que citar, en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma, el Decreto 64/1992, de 9 de abril, sobre adjudicación de viviendas de protección oficial promovidas por la Junta de Castilla y León; Orden de 27 de mayo de 1998, de la Consejería de Fomento, que contiene norma de desarrollo del anterior Decreto. Decreto 74/1992, de 7 de mayo, sobre financiación de actuaciones protegibles en materia de vivienda y suelo; Decreto 153/1997, de 24 de julio, que regula las subvenciones de amortización anticipada de las Viviendas de Protección Oficial promovidas por la Junta de Castilla y León.

Recientemente se aprueba el Decreto 56/1998, de 12 de marzo, por el que se regulan la Comisiones Provinciales de Vivienda.

Es decir, el derecho a una vivienda digna no es exigible directamente ante los tribunales, sino que se hará valer de conformidad con lo que disponga el derecho positivo que lo desarrolla y regula (art. 53.3 de la Constitución). Es un derecho que obliga a los poderes

públicos a que asuman el compromiso de promover las condiciones necesarias y a establecer las normas pertinentes para hacerlo efectivo.

Como en años anteriores, en este informe del año 1999 tenemos que seguir informando del grado de observancia por parte de los poderes públicos del contenido del art. 47 de la Constitución.

A tenor de las quejas presentadas durante el año 1999, la actividad del Procurador del Común estuvo encaminada a supervisar que las administraciones públicas ejerzan adecuadamente las competencias que les otorga la normativa de viviendas de protección oficial, para garantizar su cumplimiento.

En la categoría jurídica de viviendas de protección oficial se incluyen tanto las de promoción privada como las de promoción pública. El principal problema que se plantea en las viviendas de protección oficial de promoción privada se concreta en la lentitud con que se tramitan los expedientes sancionadores incoados por la Administración pública por el incumplimiento por parte de los promotores de la normativa específica.

Durante los años transcurridos desde el inicio de la actuación del Procurador del Común comprobamos que una vez dictada resolución administrativa firme, por la que se obliga al infractor a hacer las obras de reparación necesarias para subsanar los defectos de las viviendas, con independencia de las sanciones económicas, una vez agotados los plazos concedidos para la ejecución voluntaria, la Administración no suele actuar con la diligencia que sería deseable para llevar a cabo la ejecución forzosa, como medida de ejecución subsidiaria a costa del obligado.

En cuanto a las quejas relacionadas con las viviendas de protección oficial de promoción pública, las denuncias recaen sobre

presuntas irregularidades en los procesos de selección de adjudicatarios, regulados por la Orden de 27 de mayo de 1998 de la Consejería de Fomento. En los escritos recibidos en la institución, los promoventes de las quejas muestran su desacuerdo con la valoración de su solicitud por parte de las Comisiones Provinciales de Vivienda. En estos casos iniciamos las actuaciones oportunas para comprobar si la valoración efectuada se ajusta a los baremos establecidos en la Orden citada (Q/109/99, Q/261/99, Q/268/99, Q/471/99, Q/775/99, Q/1184/99, Q1885/99, Q/1379/99, Q/1231/99, Q/1844/99, entre otras).

En otro orden de cosas, pero en relación con los planes de viviendas, se debe hacer mención a las quejas Q/108/99 y Q/710/99, recibidas por falta de adecuación de los tipos de interés de los préstamos cualificados ya concedidos a las variaciones que los tipos hipotecarios han venido experimentando en el mercado libre como consecuencia de la política monetaria seguida por el Banco de España, llegándose en muchos casos a plantear la situación de que un préstamo cualificado, incluso subsidiado, suponía para su beneficiario el abono de una tasa de interés a la entidad financiera concedente superior a la que obtendría en ese mismo momento si negociara con la misma un préstamo libre, sobre coste al que habría que sumar el gasto que para las arcas públicas supone el importe del subsidio.

Tras el estudio de la normativa reguladora del plan cuatrienal de vivienda y del anterior, y la consulta efectuada ante las distintas Delegaciones Territoriales de la Junta de Castilla y León, se concluyó que la revisión de los iniciales tipos de interés de los préstamos cualificados, que se fijaban en los convenios que anualmente se firmaban entre la Administración estatal y las entidades financieras colaboradoras para financiar las actuaciones programadas, estaba condicionada por unas cláusulas que figuraban en esos convenios.

Estas cláusulas establecían un período temporal en que los tipos iniciales, en principio serían inamovibles. Transcurrido ese período que, según los casos, abarcaría tres o cinco años, se establecería un nuevo tipo que sería el resultado de aplicar una determinada fórmula concebida como una función de la media de los tipos de interés de los préstamos hipotecarios libres concedidos por la totalidad de las entidades financieras según datos del Banco de España. Ahora bien, los tipos subsidiados en ningún momento se verían modificados, de tal manera que, si llegado el momento de la revisión del tipo inicial del convenio ésta se produjera y el tipo resultante fuese inferior al tipo subsidiado de que se beneficia el ciudadano, a partir de ese momento se le aplicaría el primero.

En el caso de que el beneficiario decidiera no esperar el tiempo convenido para la revisión del tipo de su préstamo, y renegociase personalmente con su entidad financiera o con otra, colaboradora o no en la financiación del plan de vivienda, nuevas condiciones, el Ministerio de Fomento expresa que cualquiera de las variantes del supuesto supondría la pérdida de la consideración de préstamo cualificado, pero no se obligaría a la devolución de las ayudas recibidas hasta ese momento.

En relación con los expediente antes citados, los interesados, beneficiarios de préstamos cualificados y/o subsidiados, querían saber si tendrían que devolver las ayudas recibidas si se decidían a renegociar su préstamo. Esta Institución les informó en la línea expuesta anteriormente.

El análisis de problemas como el expuesto ha permitido llegar a la conclusión de que los convenios de financiación de los planes de vivienda adolecían, hasta la fecha, de una excesiva rigidez para

adaptarse a las variaciones del mercado hipotecario. Con la entrada en vigor del Real Decreto 1186/1998, de 12 de junio, sobre medidas de financiación de actuaciones protegidas en materia de Vivienda y Suelo del Plan 1998-2001, estos problemas creemos se verán en buena parte corregidos, pues el procedimiento descrito por citado RD para la revisión y, en su caso, modificación del tipo de interés efectivo se aplicará con carácter anual entre 1998 y 2001, y con periodicidad bienal a partir del año 2001, inclusive, adaptando en cada caso los índices y parámetros de referencia, de modo que los que sirvan de base comparativa para el cálculo sean los correspondientes al último tipo de interés efectivo vigente antes de la revisión y eventual modificación.

Por infracción al régimen legal de Viviendas de Protección Oficial se presentó el expediente registrado con el número **Q/218/99** en el que los interesados exponían la existencia de vicios o defectos de la construcción en las viviendas en el Grupo "Calatrava" de la localidad de Mayorga de Campos (Valladolid). Admitida la queja a trámite, solicitamos seguidamente el oportuno informe a la Dirección General Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio.

La Dirección General pone en conocimiento de esta Institución que desde que la Administración tuvo conocimiento del problema existente en las viviendas, se procedió a identificar las causas técnicas por las que se había producido, sus antecedentes, y buscar soluciones adecuadas y más compatibles con el uso residencial del inmueble.

Por parte de la empresa adjudicataria de las obras se han tomado medidas provisionales para la prevención de los riesgos de accidentes que pudieran ocasionarse por la caída de material, en todas aquellas viviendas a las que se les ha permitido el acceso, disponiendo una red provisional que recoja el material que pudiera desprenderse.

Asimismo se han mantenido contactos y celebrando reuniones con los representantes de la comunidad de vecinos siempre que estos lo han solicitado, habiéndose efectuado múltiples visitas a las obras por la Dirección Facultativa y los técnicos del Servicio Territorial de Valladolid.

Respecto a la solución del problema, la Dirección Facultativa propuso, y así se aceptó, la disposición de una perfilería metálica fijada a las viguetas en la cara inferior del forjado, adosando una placa de escayola tipo "pladur", con lo que se resuelve suficientemente el problema, pintándose posteriormente para lograr un acabado adecuado. Esta solución se experimentó inicialmente en una vivienda no ocupada de la promoción y posteriormente se está realizando en las restantes, según los vecinos lo van solicitando.

En consecuencia, y a la vista de las actuaciones realizadas por el Servicio Territorial de Fomento, esta Institución entendió que el problema por el que acudieron a nosotros (las deficiencias que presentaban las viviendas) se encontraba en vías de solución, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

Ello, sin perjuicio de decir a los interesados que si transcurrido un plazo prudencial de tiempo observaban que se producían nuevas dilaciones en las subsiguientes actuaciones encaminadas a la reparación de las deficiencias, rogábamos nos lo comunicaran con el objeto de que esta Institución pudiera realizar las actuaciones que estimara convenientes.

En el caso del expediente **Q/96/98**, el interesado pone en nuestro conocimiento el archivo de un expediente incoado a la empresa promotora, por defectos existentes en una vivienda de protección oficial, y dio lugar a la siguiente Recomendación:

«Del expediente remitido en su día a esta Institución así como del informe emitido por V.I. son de destacar los siguientes aspectos:

Primero.- Con fecha 30 de enero de 1992 tuvo entrada en el Servicio Territorial de Zamora la denuncia presentada por D.XXX contra la promotora "XXX S.A.", por la existencia de humedades en el inmueble habitado por el interesado.

Segundo.- Según consta en el informe remitido por V.I., una vez constatada la existencia de las deficiencias denunciadas, con fecha 22 de junio de 1994 se acuerda la incoación del expediente sancionador contra "XXX S.A.".

Tercero.- Con fecha 6 de septiembre de 1994 la instructora del procedimiento dicta propuesta de resolución consistente en imponer a la citada constructora sanción por falta muy grave del art. 153.C.6 del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial, que se fijó en multa de 250.000 pts., debiendo realizar así mismo la totalidad de las obras requeridas en el plazo improrrogable de 15 días.

Cuarto.- Con fecha 18 de octubre de 1994, la Inspección Técnica emite un informe indicando que se han realizado los trabajos señalados en el informe de 21 de julio de 1994, a excepción de la colocación de unos recogedores de persianas que, según se indica, tiene intención de colocar el propio denunciante.

Quinto.- Con base en el referido informe, y a propuesta de la instructora del expediente sancionador, el Delegado Territorial dicta resolución de archivo del expediente con fecha 18 de octubre de 1994, comunicándoselo al denunciante XXX. En

dicho escrito también se le comunicaba a los efectos procedentes que contra esta resolución podía interponer recurso ordinario ante el Consejero de Fomento de la Junta de Castilla y León, en el plazo de un mes a partir de la notificación, de acuerdo con lo establecido en el art. 114 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (JRJ-PAC en adelante).

Sexto.- Por carta certificada nº 626, de fecha 15 de noviembre de 1994, D. XXX, remite un escrito dirigido al Delegado Territorial de Fomento Junta de Castilla y León, que literalmente dice: "Expediente D.P. ZA-28/92. ASUNTO: NO AL ARCHIVO DEL EXPEDIENTE. 1º) NO SE HAN ACABADO DE REALIZAR LAS OBRAS. La fisura exterior (informe técnico de 20-mayo-1993 y 21 de octubre-1993) no se ha tapado, como ya tiene por costumbre la parte denunciada, vuelve a hacerse la olvidadiza, la desinteresada para ver si pasa bola, y no realiza los trabajos en tiempo y forma como ya tiene por costumbre y lo ha venido demostrando a lo largo de todo el expediente. Me imagino, que el no haberlo repetido en el informe técnico el arquitecto técnico haya sido a causa de un olvido involuntario. 2º) NO AL ARCHIVO DEL EXPEDIENTE. Con todo lo anteriormente expuesto y la chapuza realizada, no creo que se pueda ni deba archivar ahora este expediente hasta que se termine de tapar la fisura exterior, que hoy está pendiente y después se compruebe con el paso del invierno la efectividad del resto de los trabajos, de los que pongo en duda su eficacia por tener el problema en el techo y haberme forrado las paredes con un pladur. Por todo lo expuesto: Suplico al Delegado Territorial de Fomento tenga a bien tomar las medidas oportunas, para la realización de los

trabajos pendientes y esperar que pase el invierno para poder comprobar la eficacia de los trabajos. Es justicia que pido en Benavente a 15 de Noviembre de 1.994. Rúbrica Fdo. XXX."

Séptimo.- Consta en el informe de fecha 24 de febrero de esa Delegación Territorial, en el punto 10, la afirmación del siguiente tenor literal: "Con fecha 15 de noviembre de 1994 D. XXX presenta escrito en este Servicio Territorial contra la resolución mencionada, que la entonces instructora del procedimiento no considera que se trate de un recurso ordinario".

Ante todo hay que señalar que de acuerdo con los antecedentes que obran en esta Institución se ha constatado que desde el día 15 de noviembre de 1994, fecha en que tiene entrada en el Servicio Territorial de Fomento el recurso ordinario, interpuesto por D. XXX, ha quedado archivado el expediente sancionador.

Pues bien, no es este el momento para estudiar los requisitos y características del escrito del recurso ... pero sí hemos de resaltar que del mismo se deducía claramente la voluntad del interesado de recurrir la decisión del archivo del expediente sancionador que se había instruido al constructor, porque, a su juicio, no se habían subsanado las anomalías denunciadas.

La decisión errónea de la Instructora del procedimiento sancionador, de considerar que el escrito presentado por el denunciante no se trataba de un recurso ordinario, cuando en el mismo se decía que se oponía a la decisión de archivar el citado expediente porque, sencilla y llanamente, los vicios constructivos no estaban subsanados, podemos calificarla cuando menos de desconocimiento del contenido del art. 110.2

en relación con el art. 116.1, ambos de la Ley LRJ-PAC, y en definitiva con el art. 42 de la misma Ley.

En efecto, en el caso de eventuales defectos de las exigencias formales del contenido del recurso, los mismos son subsanables de acuerdo con el principio antiformalista que inspira el procedimiento administrativo, que se manifiesta en el art. 71 de la citada Ley para la solicitud de iniciación del procedimiento, aplicable también a los recursos. Esta completa libertad de formas supone que la Administración está obligada a dar al "escrito" la tramitación que legalmente corresponda cuando del contenido del mismo aparezca su verdadera naturaleza, con independencia de la denominación que el recurrente le haya dado. Con tal que el interesado exprese su disconformidad, manifieste algunas razones e interese otra resolución, el documento merece reputarse de recurso ordinario, y eso es lo que se desprende de cuanto XXX expresaba en su citado escrito de 15 de noviembre de 1994.

En definitiva, esta recalificación administrativa de los recursos supone que cualquier escrito dirigido a la Administración en relación con un acto recurrible debe calificarse de recurso, siempre que pueda advertirse con razonable claridad la voluntad impugnatoria.

Sin entrar en la procedencia de la estimación o desestimación del recurso por el órgano llamado a resolver (art. 42 de LRJ-PAC), no puede ignorarse que la obligación para la Administración de resolver expresamente se configura como un deber público, estrechamente vinculado con el derecho de los ciudadanos de obtener una respuesta expresa, y no cualquier respuesta, sino la adecuada según los principios que proclama

el art. 9.3 y las exigencias constitucionales proclamadas en el número 1 del art. 103, ambos de la Constitución, ordenados a que los derechos de los particulares no se vacíen de contenido, como ocurriría si la Administración no atendiere eficazmente y con la celeridad debida a las funciones para las que se ha organizado (como recuerda la Exposición de Motivos de la Ley 30/1992).

El deber público de resolver está también en estrecha relación con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva que proclama el número 1 del art. 24 de la Constitución, pues si la Administración incumple aquel, el particular puede verse obstaculizado o privado de su derecho a acceder a los Tribunales dado el carácter revisor de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa en cuanto exige un acto administrativo previo.

A este respecto se podía argumentar que precisamente para que el ciudadano no se vea privado de su derecho a la jurisdicción existe actualmente la institución del acto presunto, como antes la del silencio administrativo. Sin embargo, el Procurador del Común ha planteado en múltiples ocasiones que dicha técnica o institución, cuando su carácter es negativo, sigue suponiendo un gravamen inadmisibles para el justiciable por lo oneroso que en muchas ocasiones puede resultarle el proceso si se compara con el valor material de su pretensión, al tiempo que no puede servir como argumento o excusa de las Administraciones Públicas para eludir su deber de resolver expresamente.

Por consiguiente, de ningún modo es admisible que el comportamiento inactivo u omisivo de la Administración

pública pueda afectar a los derechos e intereses de los ciudadanos.

Merece destacarse que, a la vista del informe emitido por la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León de Zamora, tan larga demora no se ha debido, desde luego, a especiales dificultades del proceso sancionador, ni se hace constar en el mismo otras circunstancias justificativas de la excesiva dilación en remitir el recurso al órgano llamado a resolver -Consejero de Fomento-, limitándose en su exposición a decir que la instructora del procedimiento no consideró que se tratara de un recurso ordinario.

A la vista de lo expuesto esta Institución no puede pasar por alto una situación como la descrita, que evidencia a todas luces una quiebra total del principio de eficacia proclamado en el art. 103 de la Constitución.

Si a ello añadimos que la Ley 2/1994, de 9 de marzo, reguladora del Procurador del Común de Castilla y León, nos vincula especialmente en nuestras actuaciones con éste y los restantes principios contenidos en el artículo citado, y de conformidad con el mandato del art. 12.2 de la mentada Ley 2/1994, considero oportuno efectuar la siguiente Recomendación:

Que por esa Delegación Territorial se impartan las instrucciones necesarias a fin de proceder a la reapertura del expediente sancionador DP-ZA-28/92 (V/P-9/4) incoado a XXXS.A, archivado el 18 de octubre de 1994, remitiéndolo, junto con el recurso ordinario efectuado por el denunciante mediante escrito de fecha 15 de noviembre de 1994, al

Consejero de Fomento de la Junta de Castilla y León, para que dicte la resolución que en derecho proceda.»

Por la Administración es aceptada nuestra recomendación.

En el expediente **Q/960/99** el reclamante manifestaba que en las viviendas de Protección Oficial "El Parque" de Madrigal de las Altas Torres (Ávila), desde su construcción existen graves deficiencias, humedades en muchas viviendas, mal estado de los canalones, fachadas en mal estado, etc. Manifestaban también que habían remitido varios escritos a la Administración, pero que ésta no les ha contestado.

A la vista de lo manifestado, admitimos la queja a trámite y solicitamos el preceptivo informe a la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Ávila, solicitando además fotocopia del primer escrito denunciando la anomalías existentes y fecha de la calificación definitiva de dichas viviendas.

La Administración consultada nos informa que son viviendas terminadas de construir en el año 1982 y entregadas a sus receptivos adjudicatarios en el año 1983, y que la cubierta, fachadas, canalones, etc, son elementos arquitectónicos que requieren un mantenimiento periódico pues de lo contrario podrían dejar de cumplir la función que tienen encomendada, mantenimiento que en este caso corresponde a los adjudicatarios.

Así mismo, se desprende del informe y la documentación remitida al efecto por la Delegación Territorial de Ávila que la fecha de la calificación definitiva de las viviendas es de 7 de noviembre de 1983, y el primer escrito que consta en el Servicio Territorial de Fomento sobre deficiencias en el mencionado grupo de viviendas es de fecha 11 de febrero de 1999, no existiendo constancia alguna de escritos anteriores, toda vez que incluso existen actas anuales de la

Junta de la Administración de las viviendas en las que para nada aluden a deficiencias.

En consecuencia, cuando se manifestaron los defectos de construcción a que se ha hecho referencia y se efectuó la primera reclamación a la Administración, los adquirentes de la Comunidad de propietarios habían adquirido el pleno dominio de sus viviendas con obligación contractual de mantenerlas en buen estado, así como sus elementos comunes, y efectuar las obras de reparación que fueran precisas, y también había transcurrido sobradamente el plazo de caducidad de la responsabilidad exigible administrativamente al contratista al amparo del art. 111 del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial, de cinco años a partir de la fecha de la calificación definitiva. En cuanto a la responsabilidad que pudiera exigirse en virtud del art. 1591 del Código Civil, y sin perjuicio de que haya transcurrido, o no, los plazos en él previstos (que en el presente caso han transcurrido), es de significar que la Administración demandada resulta por completo ajena a la cuestión, pues en ella sólo está personal y directamente implicado el contratista y, en su caso, el arquitecto, tratándose de un tema pura y exclusivamente civil entre ellos y la Comunidad de propietarios. De igual manera ha prescrito la responsabilidad contractual derivada del saneamiento por vicios ocultos al haber transcurrido el plazo que previene el art. 1490 del Código Civil, de seis meses desde la entrega del bien vendido.

Por todo ello, dimos por concluido el expediente, y así se lo comunicamos a los interesados.

Varios comparecientes presentaron escritos, solicitando información sobre las posibilidades de poder resultar adjudicatarios de Viviendas de Protección Oficial de Promoción Públicas. Todos ellos

fueron informados ampliamente del procedimiento (**Q/1512/99**, **Q/741/99**, **Q/555/99**).

Del estudio de los anteriores expedientes, así como de otros (**Q/329/99**, **Q/578/99**), hemos podido constatar que en efecto la Administración aplica correctamente la Orden de la Consejería de Fomento de 28 de mayo de 1998 en relación con la adjudicación de V.P.O.

Cuando examinamos estos expedientes, llegamos fácilmente a la conclusión de que no ha habido ninguna irregularidad por parte de la Administración demandada, la aplicación de la normativa legal ha sido correcta. Pero lo cierto es que existe un abanico de ciudadanos con rentas bajas que con la actual regulación nunca podrán llegar a acceder a una Vivienda de Protección Oficial de Promoción Pública, pues no reúnen los requisitos mínimos de 2,5 veces el salario mínimo interprofesional, debido a una serie de factores socioeconómicos que les impiden año tras año integrar las listas de adjudicatarios de dichas viviendas.

Concluyendo, existen en nuestra Comunidad ciudadanos con rentas muy bajas, necesitados de acceder a una vivienda digna, a los que no les alcanzan ninguna de las previsiones legales que les pudieran ayudar a disfrutarla.

Una posible solución podría ser que por parte de las Administraciones se construyeran viviendas para ser cedido el uso en régimen de alquiler a los ciudadanos con estas rentas y a los que su situación económica no les permite acceder a una vivienda en propiedad, o bien fomentar el mercado de arrendamientos, subvencionando a arrendatarios a los que no sea posible acceder a la vivienda en propiedad, ampliando los meses de alquiler subvencionable y el abanico de posibles beneficiarios de las ayudas.