

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

INFORME AL PARLAMENTO 2010

ÁREA TEMÁTICA URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES

**INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ
AL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA
SOBRE LA GESTIÓN REALIZADA DURANTE 2010**

Este texto es una recopilación de cuestiones relativas al área temática de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes que se desarrollan a lo largo del Informe Anual al Parlamento de 2010. El contenido íntegro de dicho Informe se puede consultar y descargar en nuestra [página Web](#).

ÍNDICE

SECCIÓN PRIMERA:	7
LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES ESTATUTARIOS Y CONSTITUCIONALES DE LAS PERSONAS A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA	7
II.- LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.	9
DERECHOS RELATIVOS A LA VIVIENDA, AL URBANISMO Y A LOS TRANSPORTES.....	9
SECCIÓN SEGUNDA:	21
ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS QUEJAS.	21
II.- URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.	23
1. INTRODUCCIÓN.....	23
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	26
2. 1. <i>Urbanismo.</i>	26
2. 1. 1. Ordenación del territorio y planeamiento urbanístico.	26
2. 1. 1. 1. Ordenación del territorio.	26
2. 1. 1. 2. Planeamiento urbanístico.....	33
2. 1. 2. Gestión urbanística.....	34
2. 1. 2. 1. Discrepancias en la gestión de los sistemas urbanísticos.....	34
2. 1. 2. 2. Urbanizaciones ilegales.....	37
2. 1. 3. Disciplina urbanística.....	38
2. 1. 3. 1. Deber de conservación de los propietarios en orden a mantener las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.....	38
2. 1. 3. 2. Obras sin ajustarse a la licencia concedida.....	43
2. 1. 3. 3. Obras sin licencia.	45
2. 1. 3. 4. Obras en suelo no urbanizable.....	48
2. 1. 4. Otras cuestiones en materia de urbanismo.	53
2. 1. 4. 1. Supuesta denegación arbitraria de una licencia de cerramiento.	53
2. 1. 4. 2. Solicitud de información urbanística no contestada de forma adecuada.	54
2. 2. <i>Vivienda.</i>	56
2. 2. 1. Necesidad de vivienda.....	56
2. 2. 2. Procedimiento de adjudicación de viviendas.	58
2. 2. 3. Viviendas desocupadas y ocupadas sin título legal.	61
2. 2. 3. 1. Viviendas desocupadas.....	62
2. 2. 3. 2. Viviendas protegidas ocupadas ilegalmente.	69
2. 2. 4. Viviendas protegidas.....	70
2. 2. 4. 1. Viviendas protegidas en mal estado.	70
2. 2. 4. 2. Deficiencias constructivas.	72
2. 2. 4. 3. Comunidades de propietarios o de usuarios en viviendas protegidas.....	75
2. 2. 4. 4. Irregularidades en la ocupación de viviendas protegidas.	76
2. 2. 4. 5. Retrasos en la construcción y entrega de viviendas protegidas.	80
2. 2. 5. Medidas de fomento y ayudas para el acceso a la vivienda.....	82
2. 2. 5. 1. Ayudas a la adquisición de viviendas protegidas.	82
2. 2. 5. 2. Ayudas a la rehabilitación de viviendas.	84
2. 2. 5. 3. Ayudas al alquiler de viviendas.....	86
2. 2. 5. 3. 1. Ayudas a los propietarios de viviendas libres cedidas en alquiler.	86

2. 2. 5. 3. 2. Ayudas a los inquilinos de viviendas en alquiler.....	97
2. 2. 6. Otras cuestiones.....	100
2. 2. 6. 1. Consumo: Garantías en las entregas de compraventa de viviendas.....	100
2. 2. 6. 2. Ejecución hipotecaria sobre vivienda propiedad de la Junta a causa de error en la escritura de compraventa del piso contiguo.....	104
2. 3. <i>Obras Públicas y Transportes</i>	106
2. 3. 1. Obras Públicas.....	106
2. 3. 1. 1. Deficiencias en carreteras y caminos públicos.....	106
2. 3. 1. 2. Deficiencias en barrios y otros núcleos de población.....	113
2. 3. 1. 3. Obras públicas para la mejora y ordenación del tráfico.....	120
2. 3. 1. 4. Otras cuestiones en materia de obras públicas.....	123
2. 3. 1. 4. 1. Obras por las secuelas del temporal de lluvias del otoño e invierno de finales de 2009 y principios de 2010.....	123
2. 3. 1. 4. 2. Responsabilidad patrimonial de las Administraciones. Silencio administrativo negativo.....	126
2. 3. 1. 4. 3. Inaplicación, en los aparcamientos públicos de Sevilla, de las tarifas aprobadas por el Ayuntamiento.....	127
2. 3. 2. Tráfico y Transportes.....	130
2. 3. 2. 1. Irregularidades en los procedimientos sancionadores por multas de tráfico.....	130
2. 3. 2. 2. Habilitación de zonas para el cobro por aparcamiento de vehículos (zona azul) e imposición de sanciones económicas en estas zonas por los Ayuntamientos.....	137
2. 3. 2. 3. Servicio público de viajeros.....	141
2. 4. <i>Eliminación de barreras arquitectónicas y en las infraestructuras</i>	142
2. 4. 1. Eliminación de barreras urbanísticas en viario público y zonas de concurrencia pública.....	142
2. 4. 2. Discapacidad y vivienda.....	148
2. 4. 3. Discapacidad y transportes.....	154
2. 4. 3. 1. Plazas de aparcamiento reservadas a personas con discapacidad.....	154
SECCIÓN CUARTA:	159
QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS	159
I.- DE LAS QUEJAS REMITIDAS A OTRAS INSTITUCIONES SIMILARES	161
II.- DE LAS QUEJAS RECHAZADAS Y SUS CAUSAS	165
TEMAS TRATADOS EN OTRAS ÁREAS	173
SECCIÓN PRIMERA: II. LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.....	175
<i>Libertad religiosa y de culto. Límites constitucionales de la potestad urbanística en relación a la ubicación de lugares de culto y el ejercicio de usos religiosos</i>	175
III. CULTURA Y DEPORTES.....	183
2.1.1. La puesta en práctica de las medidas contra la contaminación visual del patrimonio histórico.	183
2.1.2. La compleja delimitación de los entornos protegidos en la Ley 14/2007, de Patrimonio Histórico de Andalucía.....	193
V. MEDIO AMBIENTE.....	199
2.1.1.1. Proyecto de Decreto por el que se establece el Régimen General para la Planificación de los usos y actividades en los Parques Naturales y se aprueban Medidas de Agilización de Procedimientos Administrativos.....	199
VIII. ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.....	203
2.1 <i>Exención del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados de los prestamos hipotecarios sobre viviendas de VPO</i>	203
XIII. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO.....	205

2.8. <i>Violencia de Género</i>	205
2.8.1. Ayudas Sociales y Económicas a las Víctimas.....	205

SECCIÓN PRIMERA:

**LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES
ESTATUTARIOS Y CONSTITUCIONALES DE LAS
PERSONAS A TENOR DE LA ACTUACIÓN
ADMINISTRATIVA**

II.- LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

Derechos relativos a la vivienda, al urbanismo y a los transportes.

En este ejercicio, hemos ultimado el Informe Especial al Parlamento de Andalucía sobre “*El Parque Residencial sin Ascensor en Andalucía: una Apuesta por la Accesibilidad*”. Se trata de un problema -como veremos más adelante- que reviste una extraordinaria trascendencia social y que afecta muy directamente al derecho constitucional, contemplado en el art. 47 CE, a una vivienda digna y adecuada. Pero, también hay otros derechos constitucionales en juego, que es preciso tutelar, cuando hablamos de inmuebles residenciales de tres o más plantas que fueron edificados sin ascensor.

Nos referimos al derecho contemplado en el art. 49 CE, relativo a la necesidad de garantizar el derecho a la igualdad en el disfrute, a su vez, de todos los derechos de la ciudadanía contenidos en el Título I de la Constitución que implica la supresión de barreras que impidan o dificulten el acceso a tales derechos por parte del colectivo de personas discapacitadas.

Por otro lado, y por los motivos que posteriormente se indicarán, resulta, también, singularmente afectado por la situación de estos inmuebles el colectivo de personas mayores, respecto del que, como reza el art. 50 CE, los poderes públicos «promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio».

Por su parte, el Estatuto de Autonomía para Andalucía contempla también estos derechos en diversos preceptos, de los que se deriva la necesidad de que los poderes públicos desplieguen sus potestades de tutela sobre los mismos y, singularmente, en lo que concierne a determinados colectivos para los que la existencia de estas barreras impide o dificulta, también, el acceso a los derechos estatutarios. Tal es el caso, entre otros, de los arts. 10, aptdos. 1 y 3.15º y 16º; 19, 23.1; 24 y 37.1.3º, 4º y 5º.

La cuestión que tratamos en este Informe Especial la podemos centrar en que, hasta tiempos recientes –y ese fue el motivo que nos llevó a realizar aquél- no era exigible por las normas técnicas de edificación que inmuebles de tres, e incluso de cuatro plantas, dispusieran de ascensor para acceder a las viviendas. La consecuencia es que centenares de miles de personas residen en nuestro país, y en nuestra Comunidad Autónoma, en viviendas edificadas en altura sin ascensor. Ello supone un importante obstáculo, en términos de calidad de vida, para estos residentes, pero reviste tintes dramáticos cuando pensamos, en términos de accesibilidad, en las personas discapacitadas y en el colectivo, cada vez de más entidad, de las personas mayores.

En lo que concierne a la obligatoriedad de instalar ascensores, tenemos que diferenciar:

- Respecto de los nuevos edificios, los construidos a partir de la entrada en vigor del Decreto 293/2009, de 7 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula las normas para la accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo, la edificación y el transporte en Andalucía (en adelante RAIUETA), especialmente el art. 106.2, aptdo. b). Esta normativa establece que es obligatoria la instalación de ascensor en todo edificio de dos

plantas sobre rasante, con más de seis viviendas, y en aquellos que tengan tres o más plantas, cualquiera que sea su número de viviendas.

- Respecto del parque residencial existente (supuesto en el que se centra este Informe Especial), el RAIUETA contempla una obligación genérica de adaptación en un plazo de 10 años desde su entrada en vigor. Esto por cuanto prevé que en el año 2019 estén adaptados, entre otros inmuebles e instalaciones, todos los edificios públicos o privados. Tal previsión se hace con independencia de que todo edificio que afronte una reforma que deba conllevar adaptarse a las previsiones del Decreto, obviamente deberá tener en cuenta sus prescripciones.

Ese objetivo, sin ayudas públicas proporcionales a las necesidades de la población y contando, además, con que es preciso observar, entre otras, las normas de la Ley de Propiedad Horizontal (en lo sucesivo LPH), para obtener las autorizaciones necesarias de la Comunidad de Propietarios, o en su caso del juez, va a ser, sencillamente, imposible de cumplir.

En cuanto a las dificultades para conseguir la instalación de ascensores en inmuebles ya construidos, éstas no son pocas. A modo de resumen, destacamos las siguientes:

- Quórum exigido por la LPH: de acuerdo con el segundo párrafo del art. 17.1ª LPH «El establecimiento o supresión de los servicios de ascensor, portería, conserjería, vigilancia u otros servicios comunes de interés general, incluso cuando supongan la modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación».

Como excepción, el precepto contempla la realización de obras o el establecimiento de nuevos servicios comunes (en estos supuestos, entraría la instalación de un ascensor) cuando tengan por finalidad la supresión de barreras arquitectónicas que dificulten el acceso o movilidad de personas con minusvalía, incluso cuando impliquen la modificación del título constitutivo, o de los estatutos, ya que, en tal caso, lo que se requiere es el «voto favorable de la mayoría de los propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación».

- Exigencias derivadas de la legislación sectorial: además de la LPH, es preciso tener en cuenta una serie de normas que pueden dificultar e, incluso, impedir la ejecución de estas instalaciones en edificios ya construidos. Tal es el caso de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante LOUA), y en virtud de ésta, del planeamiento urbanístico. También habrá que tener presentes las normas del Código Civil y del Código Técnico de la Edificación.

- Dificultades derivadas de la situación económica de los miembros de la comunidad de propietarios: por si todo esto fuera poco, aun en el supuesto de que la licencia mencionada fuera otorgable, las personas necesitadas de la instalación de un ascensor se van a encontrar, en numerosísimas ocasiones, con el obstáculo de que los miembros de la comunidad o, en su caso, los interesados en que se ejecute la instalación no poseen los medios económicos para afrontar el gasto. Esto se va a producir con

frecuencia en inmuebles de tres o más alturas, en los que residen familias de bajo nivel adquisitivo.

Es verdad que existen una serie de ayudas destinadas a apoyar la dotación de estas instalaciones para facilitar la funcionalidad del uso de los inmuebles pero, no nos engañemos, éstas son extraordinariamente limitadas para la demanda existente y, aún más, para la que, presumiblemente, va a haber dentro de muy pocos años, dado el imparable aumento del porcentaje de personas mayores sobre el total de la población.

En definitiva, es muy probable que el ritmo de las ayudas que se conceden sea muy inferior al de las nuevas necesidades que se plantean, por lo que el problema va a ser cada vez mayor.

Tenemos que destacar no sólo la colaboración, salvo algunas excepciones, sino, también, el posicionamiento, claramente favorable, de la inmensa mayoría de los Ayuntamientos a la necesidad de dar una respuesta, desde las políticas urbanísticas y de vivienda, a esta problemática.

De sus respuestas ofrecemos un amplio resumen en el Informe, aunque podemos adelantar que la inmensa mayoría de los municipios consideran que se trata de una cuestión de gran relevancia social, que es preciso afrontar generando un marco jurídico adecuado (aprobación de ordenanzas municipales que contemplen la ejecución de estas instalaciones), buscando soluciones imaginativas a situaciones que, en la práctica, son, en muchos casos, bastante complejas de resolver.

¿Por qué surge ese interés por parte de los Ayuntamientos en afrontar la situación de tantos y tantos inmuebles que presentan estas graves disfuncionalidades en la accesibilidad? ¿Por qué esta Institución decidió hacer este Informe Especial, en lugar de una mera queja de oficio?. Las respuestas nos llevan a comentar la dimensión inmobiliaria y social del problema.

Los datos que podemos ofrecer en torno a la población que reside en viviendas principales situadas en edificios de 3 o más plantas sobre rasante son los siguientes:

Resultados globales sobre población que vive en viviendas situadas en edificios de 3 o más plantas, con y sin ascensor.

		España	Andalucía
Total de viviendas		8.944.322	1.154.911
Promedio de ocupantes		2,84	3,04
Con ascensor	Núm. de viviendas	4.926.924	568.384
	%	55,08%	49,21%
	Ocupantes	13.992.464	1.727.887
Sin ascensor	Núm. de viviendas	3.974.156	580.761
	%	44,43%	50,29%
	Ocupantes	11.286.603	1.765.513
No es aplicable	Núm. de viviendas	43.242	5.766
	%	0,48%	0,50%

Suponiendo que pudiéramos extrapolar a los ocupantes de estas viviendas sin ascensor en Andalucía, que son 1.765.513 personas, los datos que poseemos sobre discapacidad en Andalucía, nos encontraríamos con que en estas viviendas estarían residiendo un total de 165.075 personas discapacitadas, resultado de aplicar el 9,35% -que

es el porcentaje total de personas de ambos sexos afectadas por discapacidades que reside en Andalucía- al número de ocupantes de las viviendas.

En todo caso, se trata de una extrapolación de los datos arriesgada, por cuanto sabemos que hay bastantes personas –sobre todo con medios económicos- que cambian de domicilio por razón de la discapacidad, por lo que muchas personas discapacitadas residentes en estos inmuebles se marcharon en su día para trasladarse a una vivienda accesible.

Dentro de este Informe Especial y a la vista de la información que íbamos acumulando, decidimos dedicar un capítulo específico a la pertinencia de género: por razón de sexo, la población discapacitada a nivel nacional era, en el caso de los hombres, de 1.511.200 y en Andalucía de 275.300. En cuanto a las mujeres la cifra ascendía a 2.277.300 en España y 440.900 en Andalucía. De acuerdo con estos datos, podemos afirmar que, aunque lógicamente la discapacidad está presente tanto en hombres como en mujeres, es claro que se está produciendo, por razón del porcentaje de personas afectadas, lo que se ha llamado una «feminización» de la discapacidad, de la misma forma que se habla de «feminización» de la pobreza o de la dependencia.

Esta mayor presencia de mujeres dentro del colectivo de personas discapacitadas, tiene muchísimo que ver con la edad, pues en la medida en que ésta aumenta, también lo hace el porcentaje de personas discapacitadas, tanto en hombres como en mujeres, si bien con mayor incidencia en estas últimas, teniendo en cuenta además la mayor longevidad de la mujer respecto al hombre.

Esta realidad deberá ser tenida en cuenta, tal y como destacamos en nuestro Informe Especial, a la hora de poner en marcha políticas públicas de apoyo a la instalación de ascensores en estos inmuebles.

Por último, debemos hacer mención a una serie de medidas que proponemos en nuestro Informe Especial, destinadas a facilitar la instalación de ascensores en inmuebles edificados en altura que carecen de esta infraestructura básica para dotarlos de accesibilidad. Por razones de brevedad y dado que se tratan con más detalle en el Informe, aquí sólo nos limitaremos a destacar, resumidamente, algunas de las más relevantes, tales como:

- Sabemos que, en torno al 50% de los edificios de 3 o más plantas sobre rasante no poseen ascensor. Por ello, hemos RECOMENDADO que se evalúe con rigor la dimensión social del problema como un primer paso para abordar las medidas que va a ser necesario adoptar para afrontar el reto de la accesibilidad en estos inmuebles.

- De los datos que hemos consultado se desprende, de manera muy clara, que se está produciendo una «feminización» del problema entre el colectivo de las personas mayores y discapacitadas que, en modo alguno, se puede obviar por la sociedad y, desde luego, por los poderes públicos.

De acuerdo con esta realidad, RECOMENDAMOS que, a la hora de diseñar las políticas públicas destinadas a facilitar la accesibilidad como garantía del derecho a la igualdad contemplado en el art. 14 CE, se tenga en cuenta la pertinencia de género en la puesta en marcha de tales medidas, de manera que al mismo tiempo que se facilita el acceso de las personas mayores y discapacitadas en condiciones de igualdad a los bienes y

servicios que oferta la sociedad y los poderes públicos, se pondere la concesión de tales ayudas en función de la mayor presencia de mujeres en estos colectivos, a fin de garantizar mejor la igualdad de las personas en el disfrute de los derechos constitucionales y estatutarios.

- Pese a los avances conseguidos, hoy, como ayer, continuamos disponiendo de un marco jurídico insuficiente para responder a la realidad de que una parte de la ciudadanía vive, como ya dijimos en un Informe Especial, “prisionera en sus viviendas”.

Por ello y teniendo en cuenta la dimensión del problema que nos ocupa, hemos RECOMENDADO que los poderes públicos, a nivel autonómico y, desde luego, estatal – pues es el Estado al que le correspondería abordar la reforma, de acuerdo con el art. 149 CE-, reflexionen sobre la necesidad de modificar la Ley de Propiedad Horizontal para que, siempre que lo necesite, en el grado de discapacidad que legalmente se determine, un residente de un inmueble tenga derecho a exigir la supresión de barreras en el mismo y siempre que ello sea posible, con cargo a la Comunidad de Propietarios, teniendo esta obra la naturaleza jurídica de obra necesaria.

Ello sin perjuicio de que, lógicamente, se debe establecer todo un dispositivo de ayudas para prever los supuestos en los que los miembros de la Comunidad de Propietarios, o alguno de ellos, no puedan asumir los costes que conllevarían tales obras.

- Con objetivo de facilitar la ejecución de estas instalaciones en edificios ya construidos, y generar un escenario de seguridad jurídica en los solicitantes de las licencias y en los técnicos y responsables públicos que tienen que informar y resolver sobre las autorizaciones de ejecución de obras e instalaciones, hemos RECOMENDADO:

- * Que, por parte de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias (FAMP), se elaboren unas ordenanzas tipo que contemplen normativamente la regulación de estas intervenciones en el marco del planeamiento urbanístico.
- * Que, en todo caso, los Ayuntamientos aprueben con esa finalidad las respectivas ordenanzas o, al menos, contemplen en las ordenanzas urbanísticas las condiciones en las que se puedan realizar estas instalaciones, flexibilizando las exigencias.
- * Que la Consejería de Obras Públicas y Vivienda estudie la conveniencia de elaborar unas instrucciones técnicas que sirvan de referencia para acometer, técnicamente, estas intervenciones, integrado con la normativa establecida por el Código Técnico de la Edificación.

- La denominada brecha digital se ha hecho patente, de manera singular, en determinados colectivos como son el de las personas mayores y discapacitadas y, en menor medida, pero también, en la mujer. Ante esa realidad, y dados los usos y utilidades que actualmente, y aún más en el futuro inmediato, van a ofrecer las TIC, SUGERIMOS que por la Consejería de Economía, Innovación y Ciencia se estudien las oportunidades que ofrecen las obras e instalaciones de ascensores en los inmuebles para que, al mismo tiempo, se pueda dotarlos de las infraestructuras de domótica adecuada, incorporando estos proyectos a las solicitudes de instalación de ascensores.

- Con objeto de facilitar que las Comunidades de Propietarios con menos recursos puedan afrontar la supresión de barreras, RECOMENDAMOS que, en las

correspondientes ordenanzas fiscales, se prevean beneficios y/o exenciones en las tasas por licencia de obras y el impuesto de construcciones cuando la licencia tenga por finalidad la supresión de barreras y en el inmueble viva alguna persona mayor o discapacitada.

- Teniendo en cuenta que no tiene sentido que se solicite la autorización de instalación de un ascensor en un inmueble ya edificado sin que, al mismo tiempo, se eliminen otras barreras existentes en el edificio, SUGERIMOS que, en las bases de concesión de ayudas para la instalación de ascensores, se valore singularmente que el proyecto contemple la accesibilidad total del edificio.

- En la actualidad, el urbanismo sostenible constituye un referente ineludible en toda planificación urbanística, fomentándose en los planes de vivienda la consecución de este objetivo, potenciando, a estos efectos, la rehabilitación de la ciudad heredada. Por ello, SUGERIMOS que los planificadores tengan muy en cuenta la importancia que tiene contemplar en los nuevos planes y sus revisiones el facilitar la instalación de ascensores en edificios ya construidos con objeto de dotarlos de funcionalidad, no sólo en términos de accesibilidad, sino también por la incorporación a las TIC, ya que se trata de un tipo de intervención que apuesta claramente por reciclar y poner en valor la ciudad heredada.

- Ante las distintas soluciones técnicas posibles, los criterios de prelación en las intervenciones, las alternativas posibles de diseño cuando se actúa sobre suelo público, etc., creemos que sería, más que aconsejable, necesario, contar con el punto de vista de los profesionales que tienen que diseñar estas instalaciones de difícil encaje en las viviendas ya construidas. De acuerdo con ello, SUGERIMOS que, en caso de realizar la FAMP un modelo de ordenanzas tipo, las instrucciones técnicas, los criterios orientativos sobre intervenciones más adecuadas para garantizar la calidad de vida de los vecinos de los inmuebles, etc., se interese por la posición que, al respecto, puedan tener los Colegios Profesionales implicados, como representantes de los técnicos que, legalmente, pueden elaborar estos proyectos.

Dentro de este apartado, debemos dedicar unas líneas al problema que representa que miles de solicitantes de ayudas relacionadas con el acceso a la vivienda desconocen si finalmente les van a ser otorgadas éstas.

Los Planes de Vivienda y Suelo Estatal y Autonómico preveían una serie de ayudas cuyo objetivo último era, de un lado, incorporar al mercado del alquiler viviendas libres de titularidad privada para aumentar la oferta de inmuebles residenciales en renta, muy débil en nuestro país y, por otro, subvencionar los costes del alquiler para hacerlo más asequible a los posibles arrendatarios.

Además, con la finalidad de facilitar la consecución de los objetivos de los programas contemplados en los Planes, se creaba la figura de las Agencias de Fomento del Alquiler, como intermediarias para facilitar la contratación de las viviendas en arrendamiento.

Respecto a las ayudas a los propietarios, el Decreto 266/2009, de 9 de Junio, ya las suprimió y, además, año tras año, su concesión ha estado limitada por las disponibilidades presupuestarias. Sin embargo, miles de propietarios confiados, por distintos motivos, en que tales ayudas iban a continuar otorgándose, han cedido sus viviendas, y firmados los contratos, para destinarlas a los programas de alquiler y las agencias mencionadas y la propia Administración ha admitido las solicitudes de tales ayudas, pese a

que era fácilmente previsible, a partir de un momento determinado, que el total de su importe superara con creces las disponibilidades presupuestarias existentes.

En la actualidad, los propietarios continúan esperando unas ayudas que no llegan y que, además, hoy por hoy han desaparecido. Incluso, en alguna Delegación Provincial no resuelven los expedientes (denegando por falta de presupuesto) por que entienden que a lo mejor vuelven a crearse las ayudas, estimando que, en todo caso, los solicitantes pueden entenderlas desestimadas por silencio negativo. En otras, están resolviendo denegando las ayudas por falta de la mencionada disponibilidad.

En cuanto a los arrendatarios acogidos a los distintos programas de ayudas, la situación no es mucho mejor, pues si bien aquí las ayudas se mantienen, el déficit presupuestario para atenderlas es extraordinario, lo que ha tenido como consecuencia que un gran número de unidades familiares que, conocedores de que cumplían los requisitos, habían organizado su modesta economía para cubrir sus necesidades contando con tales ayudas, se encuentra ahora en una situación límite.

En fin, también es, y muy preocupante, la situación de las Agencias de Fomento de Alquiler, que no reciben las ayudas que les corresponden y que, sin embargo, han adelantado distintos gastos inherentes a la gestión a la que se comprometen vía convenio con la Consejería lo que unido a la no percepción de aquéllas, les ha conducido a una situación extraordinariamente delicada.

La Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz cree que no es de recibo que se ponga en marcha un plan, a todas luces necesario y por el número de beneficiarios exitoso, para fomentar el acceso a las viviendas en alquiler, y al mismo tiempo, no sólo por falta de disponibilidad presupuestaria sino también por una información inadecuada y una gestión ineficiente, se haya generado una situación tan preocupante como ésta, que resta credibilidad al programa y a la capacidad de los poderes públicos para responder a los retos que plantea el derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada.

Cualquiera que sea la alternativa a futuro, creemos que este sector de la ciudadanía que, en su día, se acogió a estos programas necesita una respuesta que satisfaga sus expectativas y la sociedad, en general, una información en las páginas web, las agencias mencionadas y la propia Consejería que evite cualquier tipo de equívocos sobre las perspectivas reales de cobro de tales ayudas.

También relacionado con el urbanismo y la vivienda, e íntimamente relacionado con el derecho constitucional a la propiedad (art. 33 CE), en estas páginas queremos hacer una breve referencia a unas quejas que se tratan de manera más monográfica en la parte correspondiente del Informe Anual. Son las relacionadas con la desvaloración que, según los interesados, se ha producido en su patrimonio como consecuencia de que sus viviendas, adquiridas en su día de buena fe e inscritas en el correspondiente Registro de la Propiedad, situadas en inmuebles que fueron edificados con las preceptivas licencias de edificación y ocupación, a los pocos años sus propietarios se encuentran que la misma persona jurídica, Ayuntamiento de Marbella, que concedió tales licencias decide, posteriormente, declararlas en situación de fuera de ordenación.

No es preciso recordar aquí las limitaciones que supone para la propiedad quedar incurso en una situación jurídica de esta naturaleza, sobre todo si se tiene en cuenta que el uso residencial que actualmente tienen estas medidas es radicalmente incompatible

con el previsto en el plan para el suelo sobre el que se asientan las edificaciones. Tampoco es necesario insistir en las consecuencias que ello tiene, en términos económicos, a la hora de enajenar las viviendas o más adelante, a la hora de afrontar reformas de entidad o que exceden de la mera conservación. Todo ello sin mencionar las consecuencias que esta situación de los inmuebles tiene en el mercado hipotecario.

Por si ello no fuera suficiente, sobre estos inmuebles pesan sendas sentencias judiciales de demolición por haberse construido en suelos calificados como Sistema General de Espacios Libres. Se trata de un ejemplo, entre otros, de la extraordinaria impunidad con la que, durante años, estuvo actuando el gobierno local de este municipio sin que nada ni nadie, pese a los instrumentos legales existentes para estos supuestos en la legislación urbanística y penal, en la práctica, lo impidiera.

Todo ello con la consecuencia de que centenares de inmuebles, miles de viviendas, se construyeron amparados en licencias otorgadas con cargo a un PGOU que no estaba aprobado por los órganos competentes de la Comunidad Autónoma y contraviniendo lo previsto en el PGOU en vigor, que data de 1985.

La ilegalidad y la corrupción se impuso durante años en este municipio y, aunque finalmente las distintas acciones judiciales interpuestas han puesto de manifiesto la prevalencia del Estado de Derecho, esto no ha evitado, y hay que asumirlo como un fracaso de los poderes públicos en su misión de tuteladores de los derechos constitucionales, la consolidación de lo edificado ilegalmente que actualmente forma parte de la realidad urbanística de esta ciudad. Lo cierto es que el nuevo PGOU, sin perjuicio de los contenidos propios inherentes al ejercicio del «ius variandi» derivado del mismo, ha tenido que asumir como propia, regularizándola, la “*situación heredada*”, fruto, como decimos, de un gobierno municipal a todas luces corrupto en el que los grupos de intereses impusieron su ley frente a los valores y principios contenidos en el art. 47 CE.

Es verdad que demoler miles de viviendas es sencillamente imposible al no ser asumible, ni social ni económicamente, la responsabilidad patrimonial derivada de cientos y cientos de licencias ilegales, al haberse otorgado al amparo de un PGOU que no estaba en vigor. Ahora bien, el resultado de tanta arbitrariedad evidencia que, todavía en los albores del tercer milenio, cuando no se utilizan eficazmente los instrumentos legales para impedir la ejecución de actos de esta naturaleza, los hechos consumados continúan imponiéndose sobre la legalidad urbanística.

La realidad del urbanismo de Marbella estos años pasados es caso singular, pero no es un caso aislado; son muchos, demasiados, los cargos públicos pendientes de procesos penales, algunos ya han sido condenados, que jalonan la geografía de nuestro país y nuestra Comunidad Autónoma, por delitos relacionados con actividades urbanísticas. Al mismo tiempo, con otros perfiles, la construcción ilegal de viviendas, en varios municipios, alguno de ellos capital de provincia, ha sido una práctica pasivamente consentida. Se han llegado a contabilizar por miles las viviendas construidas sin licencia burlando el Ordenamiento Jurídico, a veces dañando parajes naturales de alto valor ecológico o cercanas al patrimonio histórico arqueológico, sin que esos mecanismos que hemos comentado hayan funcionado eficazmente para evitar tanto y tanto daño a nuestro territorio.

No ha faltado en estos años algún juzgado que, cuando el poder público ha acudido a los tribunales para denunciar como delito contra la ordenación del territorio, la

ejecución de una edificación sin licencia no autorizable en suelo no urbanizable -así está tipificado el delito en el art. 319.2 del Código Penal-, no ha tenido inconveniente en considerar que no ha lugar a considerar que se produce el delito cuando en el lugar donde se estaba construyendo el inmueble, por la preexistencia de otras edificaciones y uso urbanos, también ilegales, ya no hay suelo que proteger al haber desaparecido los valores naturales que llevan al legislador a proteger penalmente este tipo de suelo.

Creemos, respetuosamente, que judicialmente podía haberse llegado a la conclusión contraria, dada la gravedad e impunidad de las infracciones urbanísticas que se están produciendo en una tipología de suelo que el legislador ha decidido que debe tener una tutela penal, precisamente por que no consideraba suficiente el reproche de la sanción administrativa. Ello, basado en la necesidad de impedir que se continúen burlando las decisiones del poder público y consolidando una situación contraria a las previsiones del legislador urbanístico y penal y, al mismo, tiempo teniendo en cuenta que, finalmente, al haberse comprometido el poder público a denunciar estos hechos para que no se viole el PGOU, creemos que puede resultar decepcionante que aquella tutela judicial, con base a los argumentos comentados, no tenga el eco esperado en los tribunales.

Para esta Institución, el suelo no urbanizable debe ser protegido cualquiera que sea la situación en la que se encuentre pues, si hay espacios vacantes de edificación en tales suelos y se mantiene aquélla, es porque quien tiene la competencia para ello ha considerado que tal clasificación es la idónea por motivos de interés público y es justamente a los Ayuntamientos, sin perjuicio de la aprobación definitiva de los planes por la Administración Autonómica, en los casos que proceda, a quienes corresponde establecer tal clasificación y asignar, de acuerdo con ella, el tratamiento y protección que le corresponda.

Entrando ya en otras cuestiones que han sido objeto de atención por parte de esta Institución este año, hemos querido iniciar una línea de actuación, que esperamos tenga continuidad en años próximos, destinada a reflexionar, valorar y proponer medidas para mejorar la seguridad vial en nuestro territorio.

Estas actuaciones tuvieron su origen, dentro de las cuestiones relacionadas con los transportes y la ordenación del tráfico, en una queja de oficio que habíamos iniciado con la finalidad de conocer las causas de la siniestralidad de los peatones en los municipios andaluces.

La información que íbamos recogiendo nos ponía de manifiesto la necesidad de prestar una mayor atención a la protección de los derechos de la ciudadanía en relación con estas materias. Por este motivo, en colaboración con la Red de Fiscales de Seguridad Vial de Andalucía y el Ayuntamiento de Málaga, organizamos una Jornada para acercarnos a la problemática que plantea la Seguridad Vial de los Peatones en Zonas Urbanas.

Creemos que el cómo se ejerzan las competencias de los poderes públicos que inciden en la seguridad vial es, y será, decisiva en un futuro para aminorar la siniestralidad, disminuir cuantitativamente el número de víctimas y conseguir que, en general, la accidentalidad y la gravedad de sus consecuencias tenga un efecto menor en la población.

Y es que la protección del derecho a la vida y a la integridad física, contemplado en el art.15 CE, son y deben ser objetivo prioritario en las agendas de los poderes públicos y, de ahí, que haya adquirido una singular relevancia el reto de disminuir la siniestralidad, atajando sus causas, en todos los países del mundo. No en vano, la OMS, en su informe de

2009, nos recuerda que todos los años más de 1,2 millones de personas fallecen como consecuencia de accidentes en las vías de tránsito y otros 50 millones sufren traumatismos, calificándose esta siniestralidad de epidemia, por constituir la décima causa de muerte en todo el mundo.

Esa preocupación existe y la está viviendo también la sociedad. Ahora bien, cabe que nos preguntemos si, más allá del discurso público, estamos apostando de verdad por un modelo de movilidad sostenible. ¿Estamos realmente jerarquizando el protagonismo que, en un modelo de movilidad sostenible, debe tener el espacio peatonal, el transporte público y la bicicleta frente a la alternativa del uso del automóvil?. ¿Estamos plasmando ese compromiso público de sostenibilidad en la planificación urbanística, en la ejecución de las infraestructuras y en los planes de movilidad?.

En este sentido, es importante resaltar que no se trata de peatonalizar determinadas zonas de la ciudad, singularmente los centros históricos, tarea, en todo caso, inaplazable, sino que se trata de comprender y apostar por el protagonismo del peatón en el espacio público de la ciudad.

Ello supone dar continuidad a esos espacios estableciendo recorridos que realmente faciliten los desplazamientos peatonales seguros por toda la ciudad, combinados con una oferta suficiente de transporte público, facilitando al mismo tiempo el uso de la bicicleta.

Respecto de esta última, es preciso evitar que los itinerarios que se diseñen, supongan la ocupación de espacios destinados previamente a uso peatonal. Se trataría con ello de crear la imagen de que el ciclista es un aliado en la apuesta por la ciudad sostenible y no un nuevo competidor que ha surgido en los espacios que ya tenía reservados el peatón y que provoca nuevas situaciones de riesgo en sus desplazamientos urbanos.

En fin, podríamos decir que la imprudencia de los peatones, en la mayoría de los casos, y la de los conductores de vehículos de motor en otros supuestos, son factores determinantes en los accidentes que se producen en nuestras ciudades en los que están implicados los peatones, pero esta realidad no puede obviar la responsabilidad de los poderes públicos en la eficaz tutela de los derechos de la ciudadanía, singularmente en lo que respecta a los Ayuntamientos que poseen amplias competencias en este ámbito.

Responsabilidad que se manifiesta, a nuestro juicio, en primer lugar, en la necesidad de prestar una mayor atención a la educación vial destinada a peatones y conductores para prevenir estos accidentes, incluyendo en sus campañas este problema. En segundo lugar, en la urgencia en evaluar, de manera singularizada, dentro de los planes de movilidad municipales, la calidad, seguridad y riesgos de los espacios peatonales actualmente existentes, auditando los puntos de riesgo, la situación y necesidades que demanda el estado actual de las infraestructuras peatonales. Comprometiéndose, a partir de la información obtenida, a elaborar un plan específico, debidamente presupuestado y calendarizado de adecuación y mejora del espacio peatonal para subsanar, en el horizonte temporal que se determine, las disfuncionalidades y carencias detectadas en la evaluación obtenida. Y, en tercer lugar, frente a los infractores, en la necesidad de asumir el compromiso, en realidad es una obligación legal, de utilizar los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para sancionar tanto a los conductores, lo que ya se viene haciendo,

como a los peatones, lo que no es habitual que se haga, al menos cuando sus componentes son singularmente negligentes poniendo en riesgo su vida y/o la de terceros.

Con motivo de esta Jornada se redactaron unas conclusiones que, por razones de espacio, no podemos incluir aquí, pero que pueden ser consultadas en nuestra página web. Por otro lado y conforme al compromiso adquirido en el 2010, queremos celebrar una nueva edición de la jornada en la que monográficamente se debatirá la problemática relacionada con la educación vial.

SECCIÓN SEGUNDA:
ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS
QUEJAS

II.- URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.

1. Introducción.

Incluimos dentro de este capítulo las quejas relacionadas con la ordenación del territorio, el urbanismo, la vivienda, las obras públicas y los transportes, y también aquéllas en las que se denuncia la existencia de barreras arquitectónicas, urbanísticas o en el transporte para personas discapacitadas.

Se trata de un ámbito competencial en el que, año tras año, se presentan numerosas quejas que afectan a los Ayuntamientos de la Comunidad Autónoma. No en vano las cuestiones que se tratan aquí interesan, y mucho, a la ciudadanía.

En lo que se refiere al derecho constitucional a acceder a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), así como a poder exigir de la Administración Autonómica el cumplimiento de su obligación estatutaria de ofertar promociones públicas de viviendas, hay que decir que cada vez se hace más patente la dificultad de un amplio sector de la ciudadanía para acceder a este bien básico, lo que queda reflejado en la gran cantidad de quejas que se presentan y tramitan por este motivo sin obtener un resultado positivo.

Los esfuerzos de los poderes públicos para alcanzar esa finalidad han sido claramente insuficientes y la desazón por la pérdida de la esperanza en poder disfrutar de una vivienda digna a corto y medio plazo se hace visible en la redacción de las quejas que nos llegan.

En este sentido, la aplicación de la Ley 1/2010, de 8 de Marzo, Reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía (BOJA núm. 54, de 19 de Marzo), por más que indudablemente contiene aspectos positivos en su articulado, no garantiza, hoy por hoy, en modo alguno, el reconocimiento de un derecho subjetivo exigible como tal ante los Tribunales de Justicia para satisfacer el acceso a este derecho.

En lo que concierne al urbanismo, un año más la mayoría de quejas se refieren a cuestiones relacionadas con la disciplina urbanística y la pasividad con que, salvo excepciones, se comportan los responsables municipales ante tales hechos.

Así, año tras año, junto a la vulneración de las normas de planeamiento, nos encontramos con unos infractores que, en multitud de ocasiones, no reciben la sanción que el Ordenamiento Jurídico prevé para estos casos. La consecuencia la conocemos todos: la visión, muy compartida, de que en urbanismo el hecho consumado se impone a la norma en demasiadas ocasiones y que los Ayuntamientos, por falta de medios pero también por su cercanía al ciudadano, con el que en los pequeños y medianos municipios los responsables municipales se encuentran en el día a día, con frecuencia inciden en que los municipios, como garantes de la legalidad urbanística, mantienen una actitud que no ayuda a que se respete la legalidad.

A veces, son ellos mismos los promotores de regularizaciones que vienen a bendecir el caos urbanístico generado y consolidado por las iniciativas irregulares de tantos y tantos promotores y la desidia de quienes deben tutelar, comprometidamente, el urbanismo.

También tratamos en este capítulo un tipo de queja que cada vez genera, desde esta Institución, más actuaciones de oficio. Se trata de la demanda de la ciudadanía de nuevas y mejores infraestructuras en un mundo en el que la competitividad de la economía, la solidaridad que conlleva el Estado de Bienestar y la calidad de vida, exigen una fuerte presencia de los poderes públicos para dotar de las infraestructuras necesarias a una sociedad por un lado cada vez más diversa y, por otro, cada vez más comunicada y necesitada de integrarse con los distintos agentes. Ese perfil que excede de los ámbitos propios de las empresas y de la ciudadanía debe prestarlo los poderes públicos para garantizar el Estado Democrático y Social de Derecho que garantiza la Constitución.

En fin, en ese escenario de accesibilidad e intervención de los agentes sociales y de los poderes públicos no es extraño que, también, se hayan presentado distintas quejas relacionadas con los transportes colectivos, cuya mejora en la prestación es una demanda de los usuarios año tras año.

Al mismo tiempo, también han aumentado las quejas cuya motivación es expresar una disfuncionalidad con los expedientes sancionadores de tráfico. En un porcentaje importante de casos detectamos que, tal vez con bastante frecuencia, los Ayuntamientos no dan los pasos necesarios y previos para que los boletines de denuncia lleguen a los domicilios de los posibles infractores pero, justamente, sí podemos verificar la relativa facilidad en encontrar ese domicilio cuando se trata de ejecutar la sanción económica vía ejecutiva, o cuando lo que se pretende es exigir el pago de una multa impuesta por no colaboración del titular del vehículo al no indicar quién es la persona que, real y efectivamente, conducía.

Este año hemos abierto 27 quejas de oficio. De ellas, 14 están relacionadas con la vivienda. Como todos los años, el mayor número de ellas son las que hemos abierto por encontrarse viviendas protegidas vacías o las que son ocupadas de forma ilegal por, justamente, encontrarse en esta situación: 5 quejas. 2 las hemos abierto por retrasos en la entrega de viviendas protegidas y otras 2 cuando hemos tenido conocimiento de que viviendas protegidas se encontraban con desperfectos. También tenemos que destacar este año que 3 quejas las hemos abierto de oficio por los requisitos que imponían las ordenanzas municipales para ser solicitante de viviendas protegidas. Del resto, 1 la abrimos por la falta de información de una empresa municipal encargada de gestionar los contratos de alquiler y otra por falta de disponibilidad presupuestaria para las ayudas de la Junta de Andalucía a los propietarios de viviendas libres que las ofrecían para su alquiler.

En cuanto al urbanismo, hemos abierto de oficio 7 quejas: 2 por problemas de planeamiento urbanístico, otras 2 serían encuadrables en disciplina urbanística, otras 2 por la existencia de barreras urbanísticas y, por último, otra para la evaluación del Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cauces Urbanos Andaluces, ante el temporal de lluvias de finales del 2009 y principios de 2010.

Por último, 4 quejas las abrimos en Obras Públicas: en 2 casos, por los perjuicios que estaban sufriendo los vecinos por arreglos de calles, 1 por la demanda vecinal de arreglo de unos caminos que conectaban una barriada con el centro urbano y, por último, la restante por las repetidas inundaciones del municipio sevillano de Écija a finales del año 2010. 2 quejas las abrimos de oficio en transportes, una de ellas por las molestias que estaban sufriendo los vecinos de Sevilla por la mala señalización de tráfico en una calle en la que se había cambiado el sentido de circulación y la otra cuando detectamos que estaban llegando a esta Institución un importante número de quejas por las sanciones

que imponía un Ayuntamiento, capital de provincia, por supuestamente negarse los titulares de los vehículos a identificar a los conductores reales de estos.

A continuación se destacan las resoluciones dictadas por el Defensor que no han obtenido la respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas a tenor del art. 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Resolución relativa a la disconformidad del interesado con la sanción de tráfico impuesta por el Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla), dirigida al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento en el curso de la **queja 07/4600**.

- Resolución relativa a las obras realizadas que no se ajustaban a la licencia de obra menor concedida, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almería en el curso de la **queja 07/4699**.

- Resolución relativa a la falta de impulso a los expedientes abiertos por irregularidades urbanísticas en el municipio de Hinojos (Huelva), dirigida al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento en el curso de la **queja 08/2925**.

- Resolución relativa a la denuncia de un particular por la supuesta pasividad municipal ante la masiva invasión de espacios peatonales por vehículos aparcados o veladores, dirigida a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) en el curso de la **queja 09/1208**.

- Resolución relativa a las deficiencias en materia de seguridad vial en la A-408, de Puerto Real a Paterna, dirigida al Director General de Infraestructuras Viarias de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, en el curso de la **queja 09/4861**.

- Resolución relativa a la denegación de una solicitud de licencia de cerramiento en una parcela rústica, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villaralto (Córdoba), en el curso de la **queja 09/5616**.

Destacamos también las resoluciones dictadas por el Defensor del Pueblo Andaluz que, aunque tuvieron una respuesta por parte de los organismos a los que se les dirigieron, no fueron aceptadas por estos:

- Resolución relativa a la existencia de viviendas desocupadas en el municipio onubense de San Juan del Puerto, dirigida al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento en el curso de la **queja 08/1554**.

- Resolución relativa a la forma en que se pintan los pasos compartidos de peatones y ciclistas en el municipio, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla) en el curso de la **queja 09/236**.

- Resolución por los desperfectos existentes en una vivienda protegida construida por el Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla), dirigida al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento en el curso de la **queja 09/1052**.

- Resolución relativa a la inatención de una solicitud demandando el arreglo del camino público "Olvera al río Salado", dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olvera (Cádiz) en el curso de la **queja 09/2468**.

- Resolución relativa a la falta de resolución expresa en un expediente por responsabilidad patrimonial, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olivares (Sevilla) en el curso de la **queja 09/3230**.

- Resolución relativa a la venta de viviendas protegidas, dentro de un Plan Municipal de Viviendas "de Protección Local", dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alhendín (Granada) en el curso de la **queja 09/3588**.

- Resolución relativa a la no consideración de una asociación de vecinos en expedientes sancionador y de restauración de la legalidad urbanística dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Morón de la Frontera (Sevilla) en el curso de la **queja 10/5260**.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Urbanismo.

2. 1. 1. Ordenación del territorio y planeamiento urbanístico.

2. 1. 1. 1. Ordenación del territorio.

La **queja 08/4230** la presentó la representante de una asociación ecologista del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar, exponiéndonos que la asociación había formulado recurso de reposición contra la Aprobación Definitiva del Plan Parcial del Sector SAU AA-2 de Agua Amarga, del municipio almeriense de Níjar, por diversas razones y que, fundamentalmente, se centraban en que el citado Plan Parcial resultaba incompatible con las medidas de preservación y conservación que establece la normativa comunitaria *Red Natura 2000*. Además, a su juicio, la aprobación definitiva de esta figura de planeamiento debía esperar a que se dictara sentencia en el recurso contencioso-administrativo que habían presentado contra el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Cabo de Gata-Níjar en el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe al Ayuntamiento de Níjar, en su respuesta éste nos daba cuenta, tras exponernos los antecedentes del asunto, de los trámites que habían seguido en orden a la aprobación del Plan Parcial del Sector S.A.U. AA-2, de Agua Amarga, y el posicionamiento municipal acerca de las cuestiones planteadas por la reclamante y señalaban que se había comprobado en el expediente la falta de resolución expresa del recurso de reposición formulado por la interesada, por lo que se procedería a elevar al órgano competente la resolución del mismo.

De acuerdo con ello, interesamos del citado Ayuntamiento que nos mantuviera informados de la resolución que finalmente se adoptara por parte municipal. Finalmente y después de varias actuaciones, conocimos que el Ayuntamiento había desestimado el

recurso de reposición por estimar, en síntesis, de contenido imposible las pretensiones de la asociación ecologista.

Trasladamos esta respuesta a la representante de la asociación ecologista a fin de que presentara las alegaciones y consideraciones que creyera oportunas, indicándonos qué gestiones consideraba convenientes por esta Institución. A pesar de las actuaciones que realizamos, no recibimos, finalmente, respuesta alguna por su parte, por lo que entendimos que consideraba que no eran precisas nuevas gestiones y, por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Se dirigieron a esta Institución 38 ciudadanos de Marbella (Málaga) exponiéndonos la, a su juicio, injusticia que se estaba produciendo con el edificio Banana Beach de esta ciudad. Como ejemplo, podemos destacar el caso de la **queja 09/4237**, en la que la interesada, de nacionalidad inglesa, relataba textualmente lo siguiente:

“En 2004, compramos un piso en este edificio. Mi marido, que es abogado en Inglaterra, insistió que todo fuera súper legal a través de un abogado de la zona para evitar problemas. En el registro de la propiedad no había nada que indicara su ilegalidad. La compra se efectuó ante notario, y nos dieron licencia de primera ocupación, así como todos los servicios, y hasta este momento, estamos al día con los pagos de IBI, basura, etc.

Al año siguiente este edificio fue declarado ilegal por la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Marbella. Ahora hablan de demoler el edificio y no ha sido incluido en el Plan General de Ordenación Urbana.

La razón por esta exclusión, de acuerdo con la Junta de Andalucía, es que no cumplimos la Ley de Costas. La Junta y el Ayuntamiento saben muy bien que esto no es verdad, y de hecho, en sus documentos está escrito que se cumple con dicha ley.

También deseo mencionar que la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Marbella nunca se dirigieron a nosotros durante la compra para mencionar que este edificio tuviera alguna irregularidad, pero cobraron todos los impuestos de compra, en nuestro caso, tres veces, pues somos terceros compradores de buena fe. Esto, en mi opinión, les hace cómplices.

En este edificio, habitado por compradores de buena fe, viven personas mayores que necesitan ir a una residencia y no pueden vender el piso para sufragar los gastos. También hay muchas familias jóvenes con hipotecas que tendrán que seguir pagando sin tener donde vivir.

En nuestro caso, invertimos nuestros ahorros para comprar el piso y, después de nuestra jubilación, vivir en Andalucía. Nuestros sueños ahora son una pesadilla, yo soy diabética y todo esto me está afectando la salud de forma alarmante. Hay otras muchas personas con depresión que han tenido que ser internadas en hospitales.”

A todos estos expedientes, podemos unir la **queja 09/4796** que presentó el presidente de la Comunidad de Propietarios del edificio Río Real, asimismo de esta localidad malagueña, en el que mostraba también su disconformidad con el proceso de

revisión del planeamiento general de Marbella, que dejaba en situación de fuera de ordenación a cinco de los bloques de la citada urbanización, al que consideraba una injusticia a la vista de los documentos que obraban en poder de los propietarios.

Consideraban que todo ello iba a suponer un acto de absoluta indefensión, agravio comparativo y atropello respecto de los propietarios afectados, ya que ambas Administraciones ignoraban, siempre a juicio del presidente de la citada urbanización, las soluciones técnicas alternativas y compensaciones que aportaban y que, en su día, no fueron exigidas a la empresa promotora. Por ello, pedían una reconsideración y cambio de postura dejando todos los bloques de la urbanización en la situación de suelo urbano, en base a una serie de motivos que exponían en su escrito.

Tras admitir a trámite las quejas, el Ayuntamiento de Marbella nos comunicó lo siguiente:

a) Respecto de la situación urbanística del conjunto residencial Banana Beach, los terrenos estaban clasificados en el PGOU de 1986 como Sistema General de Áreas Libres, con calificación de Parques y Jardines. En la Revisión del PGOU de 2009 se clasificaron los terrenos como una Actuación Aislada en Suelo Urbano No Consolidado, calificándolos como Sistema General de Espacios Libres, incluidos en un Área de Reparto.

En las Normas Subsidiarias del documento de Revisión del PGOU se regulaban las condiciones de estos terrenos, en los que se permitía –aparte del uso principal (parque litoral)- el uso público de servicios y equipamientos, con una ocupación del 3% de la superficie, y usos deportivos, con una ocupación máxima del 6 % de la superficie del parque.

En estos terrenos se otorgó licencia urbanística del Ayuntamiento “*que es reconocida como de nulidad de pleno derecho por Sentencia firme*”. La parcela se localiza en el frente litoral de Marbella, por lo que su posición es irremplazable por otra dotación de espacios libres, por cuanto no cumpliría la misma funcionalidad en una posición diferente de la ciudad que no sea el frente litoral. Las edificaciones no son regularizables y resultan incompatibles con el nuevo Plan, además del enorme impacto paisajístico que presenta en el frente litoral. Se trata de una edificación de más de 25.432 m² de edificabilidad, en un edificio de siete plantas y a menos de 21 metros cuadrados de la línea límite de la ribera del mar.

b) En cuanto a la urbanización Río Real Playa, se componía de 9 edificios plurifamiliares, con un total de 50 viviendas y otro edificio destinado a restaurante y piscina, construidos al amparo de las licencias de obra concedidas sobre suelo dotacional privado de Parques y Jardines, Cultural y Deportivo, dotacional público y suelo residencial de Unifamiliar Exenta con incremento de edificabilidad reconocida.

Continuaba el Ayuntamiento transcribiendo la respuesta que dio a las alegaciones presentadas a la aprobación provisional del PGOU de 2008.

A la vista de toda esta información, trasladamos al Ayuntamiento nuestra postura en base a las siguientes consideraciones:

En relación con el posicionamiento que se nos transmitía, expresamos, en primer lugar, que esta Institución, como no puede ser de otra forma, respeta plenamente el

contenido de la sentencia judicial por la que fue declarada la nulidad de pleno derecho de la licencia urbanística concedida, en su día, por el Ayuntamiento para construir sobre esta parcela que, según el PGOU de 1986, estaba calificada como Sistema General de Espacios Libres. En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 17.2 de nuestra Ley reguladora no efectuábamos valoración alguna en relación con el contenido de dicha sentencia.

En lo que concierne a la decisión de que, finalmente, la parcela siguiera calificada como Sistema General de Espacios Libres de acuerdo con el nuevo Plan General, no apreciábamos irregularidad alguna por cuanto tanto la ordenación territorial como la urbanística son funciones públicas destinadas a definir el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, correspondiendo a la Administración, en el ejercicio de sus competencias, adoptar la decisión que estime más acorde con dicho interés general. Por tanto, la decisión adoptada no podía ser objeto de un posicionamiento favorable, o no, de esta Institución por exceder igualmente de nuestras competencias de supervisión.

En resumen, la situación era la siguiente: nos encontrábamos con que, por un lado, se había construido un edificio, amparado en una licencia declarada judicialmente nula de pleno derecho y, por otra parte, se había aprobado el nuevo PGOU que mantenía la calificación de esta parcela como Sistema General de Espacios Libres vinculados al litoral.

La consecuencia de ello, a nuestro juicio, era la de que, si la sentencia finalmente se ejecutaba, se causaría una efectiva lesión patrimonial a los adquirentes de buena fe de viviendas en este inmueble, lesión que derivaría del otorgamiento irregular de una licencia de obras y otra de primera ocupación por parte municipal. Ello, en principio, debería dar lugar a la correspondiente indemnización a tenor de lo establecido en el artículo 139 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) y en el art. 16.3 del Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales de 17 de Junio de 1955. Indemnización que, a la hora de determinar las responsabilidades a que hubiera lugar, se debería fijar en los términos que establece la aludida normativa procedimental y el art. 223 y ss. del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales (en adelante, ROFCL).

En el supuesto de que, en el trámite procesal de ejecución de sentencia, no resultará obligada la demolición del inmueble por considerarlo así el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, nos encontraríamos ante un inmueble que vendría a encontrarse en situación fáctica de fuera de ordenación, al destinarse la parcela donde se ubica aquél a un uso residencial no ajustado a las previsiones del planeamiento municipal. En este sentido, por el Ayuntamiento se nos informó que la RPGOU asignaba un aprovechamiento urbanístico (a satisfacer mediante prestación económica sustitutoria en base a la aplicación del art. 103 de la Ley 7/2002, de 17 de Noviembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, LOUA) a los propietarios de los terrenos, y por tanto de los inmuebles en ellos construidos, del conjunto Banana Beach, al estar incluidos en un área de reparto de suelo urbano no consolidado. En cualquier caso, desconocíamos la valoración concreta del aprovechamiento patrimonializable de los propietarios de las viviendas y si el mismo podía resultar suficiente para compensar por la lesión patrimonial que pudiera ser causada.

Por otro lado, debía reseñarse que, entre los supuestos indemnizatorios recogidos por la legislación urbanística, no se encontraban las situaciones de fuera de ordenación.

Ahora bien, llegados a este punto es preciso tener en consideración que, de acuerdo con una continuada línea doctrinal y jurisprudencial, la situación administrativa de fuera de ordenación es aquella en la que pasan a encontrarse las edificaciones y usos que, como consecuencia del legítimo ejercicio al «ius variandi» en la potestad de planeamiento urbanístico por parte municipal, no se ajustan a las determinaciones del nuevo planeamiento. Sin embargo, en los casos que nos que ocupan, se trataría de una situación singular, toda vez que tanto el edificio Banana Beach, como la urbanización Río Real, fueron construidos contando con la preceptiva licencia (aunque posteriormente se hubiera anulado la misma), concedida irregularmente por la misma persona jurídica (el Ayuntamiento) que, en un breve plazo posterior, consideraba la edificación incompatible con el planeamiento urbanístico que el propio Ayuntamiento aprobó provisionalmente y que, al parecer, había sido aprobado definitivamente por la, entonces, Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio.

Para esta Institución, la voluntad del legislador al incluir estas previsiones era dar respuesta a problemas que surgen al ejercer la potestad de planeamiento cuando su ejecución viene dificultada por la realidad de la ciudad heredada, pero no eludir una posible responsabilidad patrimonial derivada de una reciente actuación ilegal administrativa.

Esta situación preocupaba seriamente a la Institución, toda vez que, al aprobarse, en estos términos, definitivamente el PGOU y sin perjuicio de que –insistimos– respetábamos, lógicamente, la decisión que se adoptara, podían resultar lesionados los derechos de los propietarios de estos inmuebles, sin que conociéramos si se les ofrecía una compensación totalmente resarcitoria de la posible lesión patrimonial sufrida como consecuencia de las ilegales licencias de obra y de primera ocupación otorgadas por el Ayuntamiento de Marbella y declaradas nulas por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Debía reseñarse que nos encontrábamos con ciudadanos que adquirieron sus viviendas, comprometiendo sus ahorros y patrimonio, en la confianza de que la Administración Municipal, a la que corresponde velar y tutelar la observancia de la legalidad urbanística, había dado su autorización para construir y ocupar el inmueble.

Adquisición que, además, parecía ser que se inscribió en el Registro de la Propiedad sin que, según los afectados, constara ninguna salvedad acerca de la posible irregularidad en cuanto a la concesión de las licencias aludidas y, en consecuencia, sin ninguna advertencia sobre la irregularidad en que, como judicialmente se había dictaminado, se incurrió por el Ayuntamiento.

Por otro lado, nos preocupaba –y así se lo trasladamos al Ayuntamiento– que la Alcaldía-Presidencia manifestara que *“las circunstancias que concurren en este caso resultarían, sino idénticas, al menos similares a otras que sí han sido tenidas en cuenta para propiciar la normalización de ilícitos cometidos con anterioridad a la Revisión del Plan en trámite”*.

Sobre esta segunda cuestión, y sin perjuicio de, una vez más, mostrar nuestro respeto por el ejercicio de la potestad urbanística, entendíamos que dicho ejercicio, en todo caso, siempre debía estar condicionado, en un Estado de Derecho, por la racionalidad técnica de la decisión que se adoptara y por el respeto al principio de igualdad ante situaciones iguales, por lo que el trato diferencial a la hora de normalizar los ilícitos

cometidos con anterioridad al Plan que se tramitaba, debía estar plenamente justificado en aras al respeto pleno al contenido de los ya mencionados arts. 9.1 y 2, 14 y 103.1 CE.

Por todo ello, formulamos a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Marbella (Málaga) **Sugerencia** en el sentido de que, tanto en el supuesto de demolición, como en el de que los inmuebles quedaran en situación de fuera de ordenación, se adoptaran las medidas oportunas para dejar a salvo el principio de indemnidad que, como garantía compensatoria de toda lesión patrimonial que se produjera en los bienes y derechos de la ciudadanía, debía asegurar el Ayuntamiento. A ello entendíamos que obligaba la observancia de los arts. 9.3, 33.3, 103.1 y 106 CE, y los principios generales del derecho que deben presidir las relaciones jurídicas entre las Administraciones y los particulares, tales como el de equidad, buena fe y confianza legítima, recogidos en los art. 9.3 CE y 3.1 LRJPAC, en el marco del Estado de Derecho contemplado constitucionalmente (art. 1.1 CE).

Y es que no se podía decir que el Ayuntamiento hubiera hecho un uso adecuado del «*iuris variandi*», por cuanto el Pleno había modificado, en tres ocasiones y en un corto lapso de tiempo, el uso de las parcelas en cuestión para destinarlas, primero a espacios libres, después a uso residencial (en este caso sin la aprobación de la Administración autonómica) y posteriormente de nuevo a espacios libres en la revisión última, e incluso se permitía otorgar licencias con base a un plan no aprobado y, posteriormente, proponía (aunque su intención fuera otra, según se desprendía del escrito de la Alcaldía-Presidenta) que se mantuviera el mismo destino que ya el PGOU de 1986 daba a las parcelas. Todo ello parecía que no encajaba con la idea un uso racional y ponderado del «*iuris variandi*» en el ámbito urbanístico.

Por tanto, cualquiera que fuera la decisión que finalmente se adoptara sobre los inmuebles, ya fuera en vía judicial o administrativa, si de ello se derivaba una lesión patrimonial, como consecuencia del otorgamiento irregular de la licencia de obras por parte del Ayuntamiento, se deberían, previos los trámites legales oportunos, adoptar las medidas que procedieran para compensar adecuadamente a los afectados, garantizando la estricta observancia del mencionado principio constitucional de indemnidad.

Ello, sin perjuicio de que, en tal caso, se valorara, a su vez, si se daban las circunstancias y requisitos necesarios para que, en los términos establecidos en el art. 145 LRJPAC y art. 225 ROFCL, se exigiera la responsabilidad de las autoridades y demás personal al servicio del Ayuntamiento que procedieron al otorgamiento irregular de dichas licencias, causando tantos y tantos perjuicios a los intereses públicos y privados que convergen en la ordenación urbanística del suelo y de la edificación.

La respuesta que nos facilitó el Ayuntamiento en las dos resoluciones que le remitimos fue darnos cuenta, en síntesis, de la voluntad municipal de afrontar de modo decidido la problemática derivada de los años de incuria urbanística en el municipio, derivada de la actuación de anteriores Corporaciones Municipales, a fin de que discurriera por los más estrictos cauces legales. Señalaba que tomaba *“buena nota de la sugerencia que formula esta Institución y, como no podría ser de otra forma, esta Corporación manifiesta su decidido propósito de, desde el ámbito de sus competencias, y en el momento procesal oportuno, adoptar cuantas medidas fueren necesarias para reparar los perjuicios antijurídicos que, en su caso, pudieren reportar a terceros las concretas decisiones de planificación”*.

Y finalizaba su respuesta reseñando la apuesta decidida por la introducción en el PGOU de mecanismos tendentes a garantizar los derechos de los terceros adquirentes de buena fe.

De acuerdo con todo ello, esta Institución no entendía necesarias nuevas gestiones en torno a este asunto, suspendiendo nuestra intervención en el mismo, ya que entendimos que el Ayuntamiento de Marbella había aceptado nuestra resolución conforme al compromiso expresado que permitiría garantizar la adecuada reparación de los perjuicios antijurídicos que se hubieran podido causar a los adquirentes de buena fe de estas viviendas.

Dado que en la queja 09/4796 también nos habíamos dirigido a la, entonces, Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, ésta nos indicó que la Comisión de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Andalucía había aprobado, como paso previo a la aprobación definitiva del Consejero, la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Marbella, en el que se había tenido en cuenta el caso concreto de esta urbanización.

En todo caso, añadía, entre otras consideraciones, que el Ordenamiento no *“deja indefenso al comprador de buena fe; antes al contrario, uno de sus postulados fundamentales es la indemnidad patrimonial del adquirente de buena fe, al que el Derecho positivo ofrece una amplia panoplia de acciones frente a los transmitentes en el caso de que el inmueble adquirido se vea incurso en una regularización sobrevenida, por ejemplo por la aprobación de un planeamiento urbanístico”*.

Asimismo, continuaba su informe la Consejería, se habían *“analizado los 27 supuestos de actuaciones análogas a la del “interesado señaladas en el dossier aportado por el representante de la Comunidad de Propietarios, resultando que de las 27 actuaciones sólo tres tienen analogía con la de referencia, al haberse ejecutado edificaciones destinadas a usos lucrativos sobre suelos del borde litoral calificados por el PGOU 1986 como equipamientos públicos o espacios libres”*. Para estos ámbitos, se propuso la suspensión de la aprobación definitiva.

También con la respuesta que nos facilitó esta Consejería entendimos que no eran precisas nuevas actuaciones por nuestra parte.

De acuerdo con lo publicado por varios medios de comunicación, tuvimos conocimiento –y por ello abrimos de oficio la **queja 10/587**- de que, al menos 35 pequeños municipios de la provincia de Málaga, no contaban con normativa de planeamiento urbanístico, generando problemas de adecuado control de la legalidad urbanística e inseguridad jurídica a la hora de pronunciarse sobre las solicitudes de autorizaciones de obras en sus respectivos términos municipales. Se señalaba en estas crónicas periodísticas que la mayoría de los municipios afectados se encontraban en las zonas de La Axarquía y de la Serranía de Ronda. Zonas a las que, precisamente por sus valores naturales, habría que estimar como prioritarias en orden a dotarlas de normativa de planeamiento urbanístico general a fin de poder preservar con mayor eficacia dichos valores y en las que se estarían registrando mayores problemas de control urbanístico.

Como quiera que esta Institución considera, y así lo ha venido expresando en sus diversas actuaciones e informes, la necesidad y conveniencia de que todos los municipios de nuestra Comunidad Autónoma cuenten con su respectivo Plan General de Ordenación Urbana, de acuerdo con las previsiones recogidas en el art. 8 de la Ley de

Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), y que, a tal efecto, por parte de la Administración Autonómica se adopten las medidas efectivas con tal finalidad, nos dirigimos a la, entonces, Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio para conocer el número de municipios, por provincia, que carecieran de cualquier instrumento de ordenación urbanística, así como el número de municipios, también por provincia, que, aun contando con instrumento de ordenación urbanística, aún no hubieran ajustado sus determinaciones a la LOUA. También queríamos conocer las medidas que, parte de la Consejería, se estuvieran adoptando en orden a conseguir que la situación expresada en las noticias mencionadas, en caso de atenerse a lo cierto, se viera subsanada a la mayor brevedad posible, dotando a los municipios de su respectivo Plan General de Ordenación Urbana.

La respuesta recibida aclaraba satisfactoriamente todas las cuestiones que planteábamos. Así, por ejemplo, sólo existían en Andalucía 63 municipios sin planeamiento municipal (3 en Córdoba, 24 en Granada, 7 en Huelva y 29 en Málaga). De los municipios que, aún contando con instrumento de ordenación, no hubieran ajustado sus determinaciones a la LOUA, 115 eran con delimitación del suelo urbano (51 en Almería, 8 en Córdoba, 17 de Granada, 10 en Huelva, 16 en Jaén, 8 en Málaga y 5 en Sevilla) y 305 que, aunque contaban con planes, no estaban adaptados a la LOUA (12 en Almería, 15 en Cádiz, 37 en Córdoba, 87 en Granada, 24 en Huelva, 59 en Jaén, 39 en Málaga y 32 en Sevilla).

Respecto de las medidas e iniciativas adoptadas por la Consejería con la mencionada finalidad (la puesta en marcha de las Oficinas Territoriales de Asesoramiento Urbanístico, la aprobación del Decreto 11/2008, de 22 de Enero, acompañada de la creación de "*equipos de campo*" para el asesoramiento en la adaptación del planeamiento general y, finalmente, la Orden de 8 de Julio de 2008, por la que se regula la concesión de ayudas a los Ayuntamientos para la financiación de actuaciones en materia de urbanismo) no podían ser sino objeto de una positiva valoración. Y ello por cuanto debía reconocerse que tales medidas habían conllevado que la poco satisfactoria posición inicial (importante número de municipios sin planeamiento general y elevado número de planes no adaptados a la LOUA), variaran sustancialmente al abrirse un dinámico proceso de redacción de planes y adaptación a la LOUA.

Por tanto, no cabía por parte de esta Institución sino instar a que este dinámico proceso siguiera siendo objeto del mayor impulso posible, de manera que, en el menor plazo posible, la situación urbanística de los municipios, en cuanto a contar con un planeamiento general adaptado a la LOUA, se encontrara plenamente normalizada.

Por último y concretamente en lo que se refería a los municipios de La Axarquía de Málaga, origen de la incoación de oficio de este expediente de queja, también debían reputarse como positivas las iniciativas adoptadas en colaboración con la Diputación Provincial de Málaga, por lo que esperábamos –y así se lo comunicamos a la Consejería en el momento de dar por concluidas nuestras actuaciones- que concluyeran favorablemente con la aprobación definitiva, en el menor plazo posible, del planeamiento general de todos los pequeños municipios que aún no contaban con el mismo, de forma que quedaran adecuadamente protegidos los importantes valores territoriales y ambientales de la zona.

2. 1. 1. 2. Planeamiento urbanístico.

En la **queja 09/1593**, el interesado nos indicaba que era propietario de un solar de 190,78 m², ubicado en una parcela del Polígono 1 del Plan Parcial "*El Portichuelo*", de

Arcos de la Frontera (Cádiz), para el que había solicitado Licencia de Obras destinada a la construcción de un edificio de locales comerciales en Septiembre de 2007, pero el Ayuntamiento, transcurridos dos años, no le había respondido a esta solicitud. Siempre según el interesado, cuando se había puesto en contacto con personal del Ayuntamiento, se le manifestaba verbalmente que no se le iba a conceder licencia para ningún tipo de edificación en dicho solar.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Arcos de la Frontera, en la respuesta de éste se indicaba que, efectivamente, se habían concedido licencias de obras para viviendas en parcelas de la misma manzana, calificadas de uso comercial exclusivo, pero por la denuncia del presidente de una asociación de vecinos, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Arcos de la Frontera había incoado Diligencias Previas. Estas circunstancias eran conocidas por el interesado que, por su profesión, conocía sobradamente las circunstancias urbanísticas que impedían al Ayuntamiento conceder la licencia de obras para construir viviendas ni autorizar otras construcciones de uso comercial *“por no reunir el solar en cuestión las condiciones de parcela mínima”*.

El interesado había solicitado licencia para la construcción de 5 locales comerciales y garajes en la parcela. El informe técnico municipal resultó desfavorable y el expediente se encontraba, en aquellos momentos, en trámite de audiencia. Terminaba su escrito el Ayuntamiento indicando que resolver la situación urbanística de los solares debía hacerse *“en el marco de una revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Arcos de la Frontera, cuyos trabajos ya se han iniciado habiéndose elaborado el informe diagnóstico del mismo”*.

Finalmente y después de habernos dirigido en varias ocasiones al Ayuntamiento, conocimos que, al igual que todos los solares y edificaciones afectados por las mismas circunstancias, el solar del interesado tendría una normativa urbanística amparada en el documento de Revisión que debería dotarlo del uso residencial y edificabilidades similares a las predominantes en el entorno en el se que ubicaba.

Por tanto, consideramos que, efectivamente, la manera más inmediata que se apreciaba para solucionar el problema que afectaba al solar del interesado pasaba por la Revisión del Planeamiento en marcha, y solamente cabía esperar que dicha Revisión recogiera las determinaciones expuestas por el Ayuntamiento y que fuera aprobada definitivamente a la mayor brevedad posible, por lo que no advertimos razones que aconsejaran nuevas gestiones por nuestra parte en torno a este asunto.

2. 1. 2. Gestión urbanística.

2. 1. 2. 1. Discrepancias en la gestión de los sistemas urbanísticos.

La reclamante de la **queja 09/54**, en su propio nombre y en representación de otros propietarios, nos exponía que sus viviendas se habían visto afectadas por una Unidad de Ejecución Urbanística, aprobada por el Ayuntamiento de Córdoba en Julio de 2001, que se desarrollaba por el sistema de cooperación. En tal sentido, consideraban los proponentes de la queja que se estaban produciendo diversas anomalías en la gestión de este instrumento urbanístico, a las que la Gerencia Municipal de Urbanismo del citado Ayuntamiento –siempre a su juicio- no les estaba dando respuesta.

Tras dirigirnos a la Gerencia Municipal de Urbanismo de Córdoba, nos respondió el Servicio de Planeamiento de la misma indicándonos que sobre estas cuestiones debían pronunciarse hasta tres órganos más de dicho organismo. Finalmente y después de varias actuaciones, pudimos concluir que, sin perjuicio de la complejidad del asunto, la Gerencia Municipal de Urbanismo estaba llevando a cabo actuaciones encaminadas a la recuperación de los espacios verdes ocupados. Así y, por ejemplo, tras acuerdo con el detentador de la parcela 122, se había procedido a la recuperación del terreno ocupado que restaba.

La dificultad había estado, según la Gerencia, en que, en el sistema de cooperación, son los técnicos de la Gerencia los que deben decidir, dependiendo de los tiempos en los que se desarrolle cada expediente, quién se hace cargo de estos gastos, para lo que la coordinación entre los órganos administrativos es imprescindible.

Por tanto, entendimos que nos encontrábamos ante un problema que considerábamos solucionado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Por las carencias en las infraestructuras básicas de una urbanización, que la interesada consideraba que se debían a la inejecución de un plan parcial, se presentó la **queja 09/1168**. En ella, la interesada nos decía que, por el Ayuntamiento de Las Gabias (Granada) se les había prometido, desde hacía años, la aprobación de un Plan Parcial para su urbanización. El problema concreto era que las vías de acceso a la urbanización se encontraban sin asfaltar y en un lamentable estado de conservación desde hacía más de una década. Los vecinos pagaban puntualmente sus impuestos, incluido el IBI, pero no gozaban de *“las infraestructuras mínimas establecidas por la Ley en cuanto a servicios de alumbrado, agua, alcantarillado, vías públicas, etc”*.

Los compromisos verbales del Ayuntamiento no se habían llevado a cabo y el tan necesario Plan Parcial seguía sin aprobarse por dificultades que los vecinos no entendían, pues ni siquiera con las cantidades que los planes estatales y autonómicos habían inyectado al Ayuntamiento para la realización de obras públicas por la crisis habían servido para solucionar estas deficiencias.

De las diferentes actuaciones que realizamos, podemos extraer que el Ayuntamiento estaba realizando diversas actuaciones para impulsar la tramitación y aprobación de un plan parcial que solucionara las carencias y deficiencias de la urbanización: en el año 2008 se redactó un nuevo Plan Parcial sobre la Unidad de Ejecución, y en aquellos momentos estaban recabando diversos informes preceptivos (técnicos y jurídicos) para su aprobación inicial, para presentarlo después a los representantes vecinales e incorporar sus alegaciones y sugerencias.

Puesto que, en el caso concreto de la interesada, el Ayuntamiento nos indicó que todos los vecinos podían acceder al texto refundido del Plan Parcial, interesamos de ella que si ya había examinado su contenido, nos señalara las actuaciones concretas que, en su caso, demandara de esta Institución sobre la situación de la urbanización. Sin embargo y pese a nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta por parte de la interesada.

Por ello, entendimos que no consideraba necesarias nuevas actuaciones por nuestra parte, pues el Ayuntamiento, como ya hemos indicado, estaba realizando las

gestiones oportunas para aprobar el Plan Parcial y, entre ellas, se incluían expresamente las reuniones con los representantes vecinales.

El interesado de la **queja 09/5595** denunciaba que había adquirido una vivienda en el municipio cordobés de La Carlota y que, cuando requirieron al Ayuntamiento que realizara los servicios de limpieza y mantenimiento de la urbanización, denominada “Las Lomas”, se encontraron con la respuesta de que la misma no estaba recepcionada y que el promotor no había subsanado los defectos que presentaba. Siempre según el interesado, las condiciones de la urbanización eran lamentables, pues, por ejemplo, las arquetas de las aceras estaban sin tapas (él había sufrido por ello un accidente), la limpieza de las calles no se realizaba (se acumulaban las basuras detrás de los contenedores), la carretera de acceso estaba deteriorada por el paso de camiones, no existía ningún tipo de paso de peatones (la urbanización tenía 20 cruces de calles), no existía un solo badén que hiciera disminuir la velocidad de los vehículos (algunos pasaban a más de 80 kilómetros/hora, lo que se agravaba debido a que la urbanización servía para evitar los controles de alcoholemia que, en otras carreteras, realizaban los servicios de tráfico), los olores que llegaban de un arroyo o de las alcantarillas eran nauseabundos, sobre todo en verano.

Cuando interesamos del Ayuntamiento que nos indicara las razones de las deficiencias y problemas que denunciaba el interesado y, sobre todo, de las medidas que hubiera adoptado para compeler a la entidad promotora a concluir las obras de urbanización, de forma que fuera posible proceder a su recepción, conocimos que estaba llevando a cabo actuaciones efectivas en orden a subsanar las deficiencias de la urbanización.

Entendimos con ello que el problema estaba en vías de solución, aunque dimos traslado de esta respuesta al interesado para que éste nos indicara si creía convenientes nuevas actuaciones por nuestra parte. Dado que no recibimos respuesta por su parte, dimos por concluido el expediente de queja.

La interesada de la **queja 09/4099** nos exponía que había adquirido una vivienda en el municipio sevillano de Alcalá del Río, pero no podía contar con los suministros básicos de energía eléctrica y agua potable pues no tenía la “*cédula de habitabilidad*”. Al parecer, el promotor debía instalar previamente un transformador eléctrico, pero de forma verbal conocía que el promotor no tenía dinero para ello y el Ayuntamiento no le obligaba, por lo que ella continuaba sin esos servicios básicos.

Tras varias actuaciones y después de recibir la respuesta municipal, pudimos conocer, en síntesis, que no se le había concedido la licencia de primera ocupación solicitada debido a la no coincidencia entre los datos de identificación de la vivienda aportados por su parte y los datos obrantes en el Ayuntamiento. El Ayuntamiento había solicitado documentación para subsanar este error.

Por consiguiente, cabía entender que el problema que motivó la presentación del escrito de queja se encontraba en vías de solución, dada la expresada voluntad municipal de subsanar el error existente, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 2. 2. Urbanizaciones ilegales.

Abrimos de oficio la **queja 09/4002** cuando tuvimos conocimiento, por información recibida de la Fiscalía de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico de la Audiencia de Sevilla, de la denuncia que les trasladó el Ayuntamiento de Carmona (Sevilla) acerca de la existencia de obras de parcelación y construcción, sin licencia urbanística, en una zona del municipio conocida como “Las Loberas” o “Siegaliebres” de dicho municipio, calificada por el PGOU de la localidad como suelo no urbanizable común. Las obras consistían en la delimitación de parcelas, colocación de postes y un contenedor, así como un módulo prefabricado con ventanas en una de las parcelas delimitadas.

Por parte de la Fiscalía se concluyó que las actuaciones carecían de una mínima entidad constructiva que justificara, en este caso concreto, la intervención de la jurisdicción penal, sin perjuicio de que pudieran ser constitutivas de infracción urbanística, de lo que dio cuenta al citado Ayuntamiento para que supiera que quedaba expedita la vía administrativa sancionadora y continuara ejerciendo las funciones que le competen en materia de disciplina urbanística.

Dado que, por las respuestas municipales apreciamos que el Ayuntamiento de Carmona estaba actuando con la diligencia necesaria para evitar la consolidación de esta parcelación ilegal y proceder a la restauración de la legalidad urbanística, entendimos que no eran necesarias nuevas actuaciones por nuestra parte. No obstante, interesamos del mismo, en el momento de dar por concluidas nuestra intervención, que continuara con celeridad y eficacia cuantas diligencias y trámites fueran precisos con tal finalidad. Finalmente, conocimos también que la Fiscalía había interpuesto varias querellas contra adquirentes de estas sub-parcelas, lo que, además, nos obligaba, de acuerdo con nuestra Ley reguladora, a suspender nuestras actuaciones en el expediente de queja.

En la **queja 08/2126** el interesado nos denunciaba la situación de una incipiente parcelación ilegal en el término municipal de Loja (Granada), que él situaba en una zona de alto riesgo de incendio, como también lo había hecho ante el Ayuntamiento de Loja, la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente y el Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil (SEPRONA).

Tras dirigirnos al Ayuntamiento y después de varias actuaciones, finalmente conocimos que las obras denunciadas ya contaban con la preceptiva licencia municipal, sometida a un importante número de condicionantes, añadiendo que las obras se encontraban paralizadas. El Ayuntamiento aclaraba que no tenían constancia del anuncio por Internet de casas, aunque el uso residencial de los “bungalows” estaba expresamente prohibido. También proseguían con la tramitación del expediente sancionador. También nos señaló el Ayuntamiento que se había requerido al promotor que aportara documentación que permitiera la continuidad de la actividad autorizada por la licencia de apertura. Tras varias actuaciones, conocimos que, aún cuando el promotor no había aportado la documentación necesaria para el inicio de la actividad, ni las instalaciones contaban con licencia de primera ocupación, ni, por tanto, estaban en funcionamiento.

Por ello, consideramos que no eran necesarias nuevas actuaciones por parte de esta Institución, aunque, en el momento de dar por concluidas nuestras actuaciones, interesamos del Ayuntamiento una estricta vigilancia a fin de que las instalaciones no fueran utilizadas hasta que, en su caso, se les otorgara licencia de primera ocupación, ponderando a la hora de valorar su concesión si, en aplicación del principio de proporcionalidad, cabía

entender que se atenían en lo sustancial a las exigencias del planeamiento urbanístico o, en caso contrario, no resultaban autorizables o eran necesarias determinadas medidas correctoras para su posible legalización.

2. 1. 3. Disciplina urbanística.

2. 1. 3. 1. Deber de conservación de los propietarios en orden a mantener las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.

En la **queja 07/1634**, la interesada nos indicaba que ella y otros vecinos del barrio conocido como Juan XXIII, del municipio granadino de Salobreña, estaban afectados por la obstrucción del alcantarillado que –según ella, contando con la autorización municipal- unos vecinos del barrio de abajo habían realizado al permitírseles ampliar su vivienda. Como consecuencia de ello, estaban sufriendo humedad en sus viviendas y temían que terminara afectando a los cimientos de las mismas.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento, éste nos comunicó que habían pedido documentación para aclarar la titularidad pública o privada de los terrenos por los que discurría la tubería de saneamiento. Tras varias actuaciones posteriores, pues el Ayuntamiento seguía indicándonos que continuaba con sus gestiones para conocer esta cuestión, por lo que se había dirigido a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda y a las notarías de Motril y Almuñécar, fuimos nosotros los que optamos por dirigirnos a todos ellos para conocer la situación de los terrenos, aunque al Ayuntamiento le trasladamos nuestra valoración sobre las actuaciones que venía realizando.

La situación que se estaba produciendo preocupaba gravemente a esta Institución, pues debido a la indefinición acerca de la titularidad de unos terrenos (cuestión sobre la que se debían seguir haciendo cuantas gestiones fueran necesarias para su aclaración), lo cierto era que debido a la situación de una red de saneamiento (de la que se ignoraba su pertenencia al alcantarillado público o a la red de saneamiento privada propia de las viviendas), se estaban originando unos gravísimos perjuicios a viviendas de terceros que, según el Informe Urbanístico emitido por el Arquitecto Responsable del Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento *“sin duda evolucionará hacia una situación de ruina para el conjunto de viviendas dada la gravedad de la patología y su seguro deterioro”*.

No debía olvidarse que dicho informe era de Julio de 2007 por lo que, transcurrido un año y medio, cabía temer que la patología de las viviendas hubiera seguido evolucionando a peor. La consecuencia era que nos encontrábamos ante un grave riesgo para la seguridad y salubridad de vecinos del municipio.

Por otra parte, en las conclusiones del Informe Urbanístico al que nos hemos referido, se señalaba asimismo que *“no se puede afirmar que el espacio objeto de litigio sea de titularidad pública, es más, parece más bien, de titularidad privada. En base a esto, el Ayuntamiento no puede actuar sobre la propiedad de un tercero sin su consentimiento expreso”*.

Si el Ayuntamiento hizo suyas estas conclusiones, ante la gravedad del problema y partiendo de la, en principio, titularidad privada de los terrenos y asimismo de la red de saneamiento, procedería la inmediata aplicación del artículo 9.1 de la Ley 8/2007, de 28 de Mayo, de Suelo, que establece que el derecho de propiedad del suelo comprende los

deberes, entre otros, de conservarlo en las debidas condiciones de seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato exigibles, así como de realizar los trabajos de mejora y rehabilitación hasta donde alcance el deber legal de conservación. En similar sentido, se pronuncia el artículo 51.1.A).a) de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía que extiende dichas obligaciones de conservación a las edificaciones e instalaciones existentes. Por su parte, el artículo 155 de esta misma Ley dispone, entre otras cosas, que los municipios podrán ordenar, de oficio o a instancia de cualquier interesado, la ejecución de las obras necesarias para conservar aquellas condiciones.

Por tanto, creíamos que, sin demora, al amparo de los preceptos citados, el Ayuntamiento debía ordenar a los propietarios de los patios por los que discurría la controvertida red de saneamiento origen de las filtraciones y humedades en otras viviendas, su debida reparación y conservación, solicitando, en caso de incumplimiento, autorización judicial de entrada en domicilio para la ejecución subsidiaria de las obras necesarias.

En caso de que dichos propietarios negaran su propiedad sobre tales terrenos por considerarlos de titularidad pública dominical, entendíamos que el Ayuntamiento podría acometer las obras ante la gravedad de la situación creada sin perjuicio de que, una vez que se dirimiera la cuestión relativa a la titularidad de los terrenos, exigiera, en caso de resultar de titularidad privada, a los propietarios los gastos derivados de la ejecución de tales obras. Si, por el contrario, tales propietarios solamente reconocían la titularidad pública de la red de saneamiento, pero no de los terrenos sobre la que discurría, cabría solicitarles autorización de entrada en domicilio para proceder a los arreglos necesarios y solicitar autorización judicial para ello en caso de negativa.

Lo que no resultaba de recibo era que esta situación se perpetuara de forma indefinida y que, en un futuro más o menos próximo, se llegara a una situación de ruina de las viviendas afectadas. Máxime teniendo en cuenta la responsabilidad patrimonial en que podía incurrir el Ayuntamiento si, finalmente, se llegará a dicha situación de ruina y, tras las gestiones pertinentes, se concluyera que la red de saneamiento es de titularidad pública.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Salobreña **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los artículos 9.1 de la Ley 8/2007, de 28 de Mayo, de Suelo y 51.1.A).a) y 155 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía y **Recomendación** de que, al amparo de los preceptos citados, se ordenara a los propietarios de los patios por los que discurría la controvertida red de saneamiento origen de las filtraciones y humedades en otras viviendas, su debida reparación y conservación, solicitando en caso de incumplimiento autorización judicial de entrada en domicilio para la ejecución subsidiaria de las obras necesarias.

Finalmente, de la información que fuimos recabando de los diversos organismos a los que nos dirigimos resultó lo siguiente:

- De las notarias a las que nos dirigimos resultó que la de Almuñécar había realizado el protocolo y que ya había informado al Ayuntamiento de que la misma se encontraba en el Archivo Comarcal de Notarías.

- En cuanto a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Granada, nos indicó que debido a diversos problemas sobre la situación de las viviendas –que ya habían aclarado con el Ayuntamiento- resultaba que las mismas eran

viviendas privadas de renta limitada, calificadas en el año 1962, por lo que continuaban comprobando en sus archivos la documentación requerida por el Ayuntamiento.

- En cuanto al Ayuntamiento de Salobreña, nos dio cuenta de una serie de actuaciones para solucionar el problema que entendimos que suponían la aceptación de la resolución formulada por esta Institución, aunque continuamos con nuestras actuaciones para conocer si se habían dictado las órdenes de ejecución a que se refiere la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía y, en tal caso, si se había dado cumplimiento a las mismas.

Finalmente, el Arquitecto Municipal emitió informe en el que señalaba, en síntesis, que la zona interior entre viviendas objeto del expediente de queja era de titularidad privada y con tal carácter se recogía en el planeamiento urbanístico municipal. Igualmente lo sería la red de saneamiento interior, correspondiendo, por tanto, a los propietarios su mantenimiento y conservación. En cualquier caso, añadía que no se observaban patologías que denotaran afección de las edificaciones y que pudieran suponer riesgo para su estabilidad y seguridad de las personas.

Así las cosas, dado el carácter privado de la red de saneamiento y la ausencia de patologías según el Arquitecto Municipal, entendimos que aunque no resultaban procedentes nuevas gestiones por parte de esta Institución en torno a este asunto, optamos por dar traslado de la respuesta municipal a la reclamante para que, si lo estimaba oportuno, formulara las alegaciones que creyera convenientes sobre este posicionamiento del Ayuntamiento. Dado que, en su respuesta, la interesada no aportó nuevas consideraciones relevantes, que permitieran desvirtuar nuestro posicionamiento, dimos por concluidas nuestras actuaciones en este asunto.

Los hechos que dieron lugar a la admisión a trámite de la **queja 09/2472** se debieron a que el interesado nos decía que hacía aproximadamente tres años se le contestó que se iban a arreglar unas viviendas propiedad del Ayuntamiento de Sevilla sitas en la calle Pagés del Corro de esta ciudad. Sin embargo, aún no se había procedido en dicho sentido. También nos decía que, en su día, solicitó que se arreglara y se adjudicara un piso vacío propiedad también del citado Ayuntamiento sito en C/ Ardilla, pero tampoco esto se había hecho.

De la información que recibimos del Ayuntamiento de Sevilla cabía deducir que reconocían que el estado de conservación del edificio de viviendas municipales que nos ocupa y el piso también de propiedad municipal sito en la calle Ardilla no era el adecuado. Por ello y teniendo en cuenta el art. 47 CE, según el cual los poderes públicos están obligados a promover las condiciones necesarias para que los españoles puedan disfrutar de una vivienda digna y adecuada; precepto que no sólo abarca la posibilidad de acceder a este derecho, con arreglo a las leyes que lo desarrollen, sino también al de permanecer en el disfrute de una vivienda que reúna las debidas condiciones para ser considerada digna y adecuada, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados, así como **Recomendación** para que, por parte del Ayuntamiento, como propietario del inmueble en el que se ubicaban las viviendas municipales, sito en calle Pagés del Corro, y el piso sito en calle Ardilla, se procediera, previos trámites legales oportunos, a subsanar las deficiencias de las que adolecían los mismos, de acuerdo con lo establecido en el art. 155.1 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía y demás normativa de Régimen Local, mediante el procedimiento que se estimara más adecuado, iniciando para ello, si así

se viera oportuno y aún no se hubiera hecho, nuevo procedimiento de contratación de las obras de reparación.

Ello por cuanto la Corporación Municipal no podía desentenderse de sus obligaciones como propietario del inmueble donde residía el interesado, debiendo dotar al mismo de las condiciones de habitabilidad en los términos establecidos en el art. 155 LOUA antes mencionado. Lo contrario supondría un incumplimiento de dicho precepto que, en cualquier caso, resulta exigible y de obligado cumplimiento para todos los propietarios, no siendo admisible que la propia Administración incumpla unas obligaciones que, en otros casos, sí exige a otros titulares de inmuebles.

Así mismo, también formulamos **Recomendación** para que, una vez se hubiera arreglado el piso municipal sito en la calle Ardilla se procediera a su inmediata adjudicación, con la finalidad de que el mismo no permaneciera desocupado, al mismo tiempo que con ello se daría satisfacción a la necesidad de vivienda de alguna unidad familiar que así lo solicitara.

Tras varias actuaciones, al final recibimos la respuesta del Ayuntamiento de Sevilla en la que nos daba cuenta de las actuaciones que venía realizando para conservar las viviendas de su propiedad. Así, entre los años 2004 a 2010, había invertido 140.334,98 euros en reparaciones diversas en los edificios y para el año 2011, la mitad de la partida presupuestaria se iba a destinar a la reparación de una vivienda sita en el edificio de calle Pagés del Corro, pero se había rechazado por la Intervención Municipal por cuanto que consideraban que se trataba de una inversión –para lo que no había consignación presupuestaria- y no de una reparación.

Con esta respuesta entendimos que no se había aceptado nuestra resolución, por lo que trasladamos, en el momento de cerrar la queja, nuestras valoraciones al Ayuntamiento de Sevilla:

“En primer lugar, esta Institución no puede entrar a valorar si la cantidad invertida entre los años 2004-2010 en los edificios en cuestión es suficiente, toda vez que desconocemos el estado en el que los mismos se encontraban al tiempo de acometerse y/o presupuestarse las distintas reparaciones. Precisamente por esta misma razón, tampoco podemos entrar a valorar si es o no adecuada o suficiente la cantidad destinada para el ejercicio 2011 como presupuesto total disponible para reparaciones en viviendas.

En cualquier caso, con la circunstancia que nos comenta según la cual, en la reparación de la vivienda del bajo 1 de la C/ Pagés del Corro, 176, se necesita la cantidad de 18.958,53 euros (más de la mitad del presupuesto para 2011), por lo que el interventor municipal ha efectuado un reparo al considerarlo una inversión y no una reparación, lo que se viene a poner de manifiesto es la necesidad de adoptar las medidas oportunas a nivel presupuestario, bien vía modificación del presupuesto, bien dotando una partida presupuestaria para ello en el próximo o próximos ejercicios, para evitar el mencionado reparo de la intervención municipal.

Consideramos, en este sentido, que la falta de consignación presupuestaria no puede atenuar, cuando menos eximir, el cumplimiento del deber de conservación de un inmueble, por lo que deben tomarse las decisiones

oportunas encaminadas al cumplimiento de esta obligación, tal y como el propio Ayuntamiento exige del resto de propietarios.

Con todo ello, entendiendo que no ha sido aceptada nuestra Resolución, damos por concluidas nuestras actuaciones en la tramitación de la presente queja. Confiamos, no obstante, en que desde esa Delegación municipal se adopten cuanto antes las medidas oportunas a nivel presupuestario que permitan en el menor plazo de tiempo posible, ejecutar las obras de reparación en la vivienda antes mencionada y, en consecuencia, adjudicarla a la unidad familiar que proceda”.

El interesado de la **queja 09/2680** nos denunciaba la situación en la que se encontraba la vivienda en la que residía su madre, vivienda que el propio interesado calificaba como “*de la infravivienda en la que vive en régimen de alquiler de renta antigua. Por el acoso del propietario de la finca y la dejadez tanto del Ayuntamiento de Cádiz como de la Junta de Andalucía por haber permitido que la finca llegue a ese estado de abandono*”.

La vivienda, según la descripción que él hacía, estaba apuntalada desde el año 2008, con los techos destrozados a consecuencia de las catas y la retirada de la bañera del cuarto de baño con la peligrosidad y mala higiene que ello conllevaba para su madre, más la salida de insectos y ratas.

Tras varias actuaciones en la citada queja, finalmente conocimos que el Ayuntamiento de Cádiz había realizado diversas actuaciones ante la propiedad del inmueble a fin de que lo mantuviera en las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato, imponiendo multa coercitiva tras el incumplimiento de la orden de obras que se le remitió. Finalmente, comenzaron las obras requeridas a la propiedad del inmueble por el Ayuntamiento, estando prevista su finalización para el día 19 de Mayo de 2010. Por ello, consideramos que el problema estaba en vías de solución.

Abrimos de oficio la **queja 10/3048** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, la situación en la que se encontraban seis bloques situados entre las calles Ter, Talgo, TAF y Maimónides, de la ciudad de Sevilla, cuyos vecinos tuvieron que ser desalojados por la aparición de grietas y detectarse grave peligro de derrumbe y caída de una grúa de una obra próxima. Siempre según estas noticias, el origen de las grietas se atribuía a las obras de excavación para construir un aparcamiento subterráneo que estaba construyendo la Universidad de Sevilla en la calle Abulcasis. También se apuntaba a que se había podido producir una acumulación de agua en el solar donde se estaba construyendo el aparcamiento, lo que habría podido provocar el movimiento de tierras.

Ya se habían iniciado actuaciones tendentes a la estabilización de la grúa, para proceder a su posterior desmontaje y, por parte municipal, se habían adoptado medidas para garantizar el realojo provisional de los afectados que no dispusieran de alojamiento alternativo en hoteles de esta capital.

Las noticias se completaban señalando que las obras del aparcamiento habían permanecido paralizadas desde hacía 14 meses, estando en práctica situación de abandono del solar. Citando fuentes de una asociación del barrio, se señalaba que ya los vecinos venían denunciando, desde el mes de Enero de 2009, ante la Gerencia Municipal de Urbanismo, la aparición de grietas, pero estas reclamaciones no habían sido debidamente

atendidas, ni habían motivado actuaciones en orden a exigir al titular de las obras la adopción de las medidas que pudieran resultar aconsejables.

Tras dirigirnos a la citada Gerencia, ésta nos comunicó que la situación provocada por la aparición de grietas en los bloques estaba totalmente resuelta en colaboración con la Universidad de Sevilla, entidad promotora de las obras que provocaron los daños en los bloques colindantes, que se había comprometido a reparar las mismas hasta conseguir que las viviendas afectadas volvieran a contar con las condiciones de habitabilidad originales, previo el realojo provisional de las personas afectadas.

Así las cosas, entendimos que el asunto estaba en vías solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 3. 2. Obras sin ajustarse a la licencia concedida.

Los interesados de la **queja 07/610** nos denunciaban la realización de obras por parte de sus vecinos colindantes, que estaban amparadas en una licencia caducada. Las obras que se estaban realizando no respetaban *“los 2 m. dictado por la Ley en las medianeras, recreciendo unos muros de cerramiento para una ampliación del interior y a la vez la construcción de una terraza con barandales rompiendo la intimidad de los tres vecinos colindantes. Aún así las medianeras no están preparadas para soportar el peso que le ha echado encima provocando a su vez unas grietas con peligro de que se venga abajo dicho muro”*.

Siempre según los interesados, los técnicos municipales les habían dicho que la licencia de obra se solicitó en 2003 *“estando por ello caducada y además tampoco la pagó en su día”*. Sin embargo, las obras continuaron, rompiendo acerado y el letrero de la calle, sin que el Ayuntamiento paralizara las mismas al parecer porque todos los intentos de notificación de las resoluciones municipales habían sido rechazados.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Albaida del Aljarafe (Sevilla), éste nos confirmó que se habían ejecutado obras excediéndose de la licencia concedida, pero no nos daba cuenta de las medidas adoptadas para el restablecimiento de la legalidad urbanística. Después conocimos que había abierto un expediente de infracción urbanística y de restitución de la legalidad, aunque durante su tramitación la vivienda cambió de titular por lo que fue necesario dar traslado al mismo de las actuaciones disciplinarias para que pudiera formular alegaciones.

Finalmente, conocimos que el promotor de las obras denunciadas había rectificado las mismas, ya que se habían eliminado las vistas directas desde la azotea al sustituir el hueco de puerta existente por un hueco de ventana, se había eliminado también la ubicación de la máquina de aire acondicionado en la fachada (eliminando los posibles ruidos y vibraciones a la vivienda contigua) y se evitaban las vistas directas a los predios contiguos *“existiendo una distancia entre el hueco de ventana y el lindero trasero de 3,30 m. que supera lo establecido en el art. 582 del Código Civil como distancia mínima a respetar”*.

Aunque dimos traslado de esta información a los interesados en la queja para que presentaran sus alegaciones y consideraciones, no respondieron por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que consideraban que ya no eran necesarias nuevas gestiones por nuestra parte.

En la **queja 07/4699**, el interesado nos denunciaba, en relación a unas obras ejecutadas por un particular en la cubierta del edificio donde se encontraba su vivienda, que las mismas estaban produciendo graves problemas por filtraciones de agua y apertura de huecos.

Tras dirigirnos a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Almería, de la respuesta se desprendía que las dos actuaciones llevadas a cabo en el inmueble previa obtención de la necesaria licencia de obras, las relativas a la instalación de los ascensores por parte de la Comunidad de Propietarios y la de obra menor solicitada a título particular por el presidente de la misma, se encontraban paralizadas al no ajustarse a las licencias concedidas, habiéndose adoptado medidas cautelares, añadiéndose que la Gerencia se encontraba pendiente de los informes técnicos que permitieran dirigir los procedimientos conforme a la normativa urbanística vigente.

Pues bien, nos volvimos a dirigir a la Gerencia con objeto de que nos mantuviera informados de las medidas que adoptara en orden a la restauración de la legalidad urbanística en este asunto. Tras diferentes actuaciones por nuestra parte y después de casi cinco meses después, recibimos una respuesta similar a la primera que nos envió la Gerencia, en la que nos indicaba que los expedientes de disciplina urbanística se encontraban pendientes de la emisión de preceptivos informes técnicos por parte de la Sección Técnica, añadiendo que se había instado al Jefe de la citada Sección para que procediera a ordenar la emisión de los informes solicitados a la mayor brevedad.

Es decir, pasados más de cuatro meses, no se registraban avances sustanciales en tal asunto y, lo que era más grave, seguíamos sin conocer, a pesar de nuestras reiteradas peticiones de información, la resolución dictada en los expedientes municipales.

La demora en la emisión de los informes solicitados a la Sección Técnica, a salvo de las explicaciones que nos trasladaran, suponía un flagrante incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 83.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que establece que los informes serán evacuados en el plazo de diez días, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita o exija otro plazo mayor o menor. El párrafo siguiente del mismo artículo alude a la posible responsabilidad en la que puede incurrir el responsable de la demora.

Por su parte, el artículo 41 de la misma Ley dispone que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos.

Por todo ello, ante la demora observada en la emisión de los informes solicitados y en el resto de los trámites preceptivos en los procedimientos de la Gerencia, formulamos al Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Almería **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de lo dispuesto en los artículos 41 y 83 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar las

anomalías y retrasos que se vienen observando en la emisión de los informes técnicos solicitados.

Sin embargo y a pesar de las actuaciones posteriores que realizamos, no recibimos respuesta alguna ni del Gerente Municipal de Urbanismo, ni del Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento –en su calidad de máxima autoridad-. Por ello, tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta a nuestra resolución por parte del Ayuntamiento de Almería, dando así por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 3. 3. Obras sin licencia.

El interesado de la **queja 06/4815** nos indicaba, en síntesis, que había denunciado ante la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla las obras que se estaban ejecutando en los portales del bloque donde se encontraba su vivienda, consistentes en el cerramiento del acerado para construir unos trasteros de uso privativo, que se habían convertido en garajes de motos, al entender que no estaban amparadas en licencia urbanística. Siempre según el interesado, la Gerencia le comunicó que, efectivamente, no contaban con licencia y, además, se estaban realizando sobre el viario público.

Tras dirigiarnos a la Gerencia, ésta nos indicó que, tras iniciar el oportuno expediente sancionador, la última actuación que se había realizado en éste fue desestimar el recurso de alzada interpuesto por el infractor, por lo que, una vez comprobado que se había incumplido la orden de suspensión de las obras, se procedería a imponer la primera multa coercitiva.

Tras ello y durante esos cuatro años que duró el expediente de queja, fuimos siguiendo las sucesivas fases del expediente sancionador abierto para la restauración de la realidad física alterada por la ejecución de obras sin licencia y en el que, hasta en cuatro ocasiones, tuvimos que remitir al Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla **Recordatorio** del deber legal que tienen los poderes público de Andalucía de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones e inspecciones, así como de responder a nuestros escritos con la máxima celeridad posible.

Finalmente conocimos que un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla había suspendido la resolución de la Gerencia que acordó la reposición de la realidad física alterada en la finca, ordenando la demolición de determinadas obras, en tanto no se resolviera el fondo de asunto. Por ello y dado que todas estas cuestiones se estaban viendo afectadas por resoluciones judiciales, suspendimos nosotros nuestra intervención en cumplimiento del art. 17 de nuestra Ley reguladora.

La **queja 06/5359** la presentaron los propietarios de una parcela, que ellos calificaban como de terreno rústico, del municipio sevillano de Morón de la Frontera indicando que habían denunciado en el citado Ayuntamiento la construcción de un chalet que invadía su propiedad, pero de esta denuncia no habían obtenido respuesta alguna.

En la comunicación que se hacía llegar a la Alcaldía por parte de la Dirección General antes citada, que compartimos plenamente, se recordaba que el Ayuntamiento era competente para el ejercicio de las potestades de disciplina urbanística que correspondieran en relación con los hechos denunciados, según se dispone en el artículo 92.2.a del Estatuto

de Autonomía para Andalucía en relación con el artículo 25.2.d de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local y 171, 190, 181 y ss. y 195.1.a de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía.

A la vista de que se trataba de obras de construcción de vivienda tipo chalet y una piscina aneja en suelo no urbanizable, sin proyecto de actuación y sin licencia, manifestamos al Ayuntamiento que ello podría constituir un delito contra la ordenación del territorio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 319.2 del Código Penal, disponiendo el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal la obligación de, los que por razón de sus cargos, profesiones u oficios tuvieren noticia de algún delito público, denunciarlo inmediatamente al Ministerio Fiscal o autoridad judicial competente.

Además, el hecho de haber permitido que se produjera esta grave infracción urbanística, que suponía una manifiesta vulneración del planeamiento municipal, y de que no se apreciara el adecuado impulso a la tramitación del expediente sancionador incoado, suponía además incurrir por parte del Ayuntamiento en vulneración del artículo 41.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que, textualmente, dispone:

«Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar toda anomalía en la tramitación de procedimientos.»

En cumplimiento de este precepto, entendíamos que la Alcaldía debía dictar las instrucciones oportunas para que cesaran las anomalías que se observaban en la tramitación de este expediente sancionador y de restauración de la legalidad urbanística, evitando nuevas situaciones de paralización injustificada del mismo. De no obrar en tal sentido, además de ignorar el precepto procedimental antes descrito, se estaría asimismo ante la inobservancia del resto de los preceptos legales antes citados.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Morón de la Frontera **Recordatorio** legal del deber de observar el artículo 41.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y los artículos 92.2.a del Estatuto de Autonomía para Andalucía en relación con el artículo 25.2.d de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local y 171, 190, 181 y ss. y 195.1.a de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, así como 319.2 del Código Penal y 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** con objeto de que, en cumplimiento de estos preceptos, la Alcaldía dictara las instrucciones oportunas para que cesaran las anomalías que se observaban en la tramitación de este expediente sancionador y de restauración de la legalidad urbanística, evitando nuevas situaciones de paralización injustificada del mismo. De no obrar en tal sentido, además de ignorar el precepto procedimental antes descrito, se estaría asimismo ante la inobservancia del resto de los preceptos legales citados en el cuerpo de este escrito. También recomendábamos que en caso de estimar que se podría haber incurrido en un presunto delito contra la ordenación del

territorio regulado en el artículo 319.2 del Código Penal, la Alcaldía debería poner en conocimiento del Ministerio Fiscal estos hechos con carácter inmediato.

El Ayuntamiento nos comunicó que aceptaba nuestra resolución y que tramitaría el expediente de restauración de la legalidad urbanística y sancionador adecuadamente, por lo que interesamos que nos mantuviera informados de la resolución que se dictara en el mismo. Así conocimos que, tras las alegaciones que había formulado el denunciado, se dictó la oportuna propuesta de resolución, que hubo de ser paralizada a la espera de que un juzgado comunicara unas diligencias previas que, al parecer, tenía incoadas sobre este mismo asunto, por lo que, finalmente y también en esta queja, tuvimos que suspender nuestras actuaciones al entender que la cuestión de fondo estaba sometida a conocimiento de un órgano judicial.

El interesado de la **queja 09/2076** nos indicaba que residía en una barriada de Sevilla. El problema que denunciaba era que su vecino colindante se había apropiado de parte de la fachada trasera del bloque, lo que le impedía que entrara adecuadamente la luz e impedía la ventilación de su vivienda, además de que no podía acceder a su fachada trasera para, por ejemplo, adecentarla, arreglarla o pintarla. Además, los servicios de EMASESA no podía revisar adecuadamente su contador del agua, con lo que su consumo de agua no era, en la mayoría de los casos, real. Tras varios intentos de solucionar la cuestión por la vía privada, tuvo que denunciar los hechos a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, que dictaminó que la construcción era ilegal y que su vecino había invadido la vía pública, aunque después le comunicaron desde la Gerencia que la información urbanística había prescrito. Continuaba el interesado textualmente diciéndonos lo siguiente *“Esto nos dejó perplejo, es que la gente puede apropiarse de algo y si pasan cuatro años ya es suyo?. La verdad que no entiendo esta injusticia, este vecino no sólo ha cogido terreno de la vía pública, además ha montado una sombrilla de grandes dimensiones, que las tiene las 24 horas día y noche, con mesas y sillas justo debajo de mi ventana, imagine el infierno que tenemos que soportar, por último la inspectora de urbanismo que lo único que podíamos hacer es denunciar por la vía judicial”*.

Tras varias actuaciones con la Gerencia y después de recopilar toda la información que teníamos, formulamos al Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los artículos 51.1 y 66.2 de la Ley 7/1999, de 29 de Septiembre, de las Entidades Locales de Andalucía, así como de los artículos 85 y 141 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, preceptos que establecen la obligación de las citadas Entidades Locales de conservar, proteger y mejorar sus bienes y las habilitan para la recuperación de sus bienes patrimoniales, señalando que, en el caso de haber transcurrido más de un año desde la usurpación, como había ocurrido en el presente supuesto, «deberá ejercitarse la correspondiente acción judicial para conseguir la recuperación del bien».

Además, también formulamos **Recomendación** al objeto de que se instara a la dependencia municipal que correspondiera el ejercicio de la acción judicial que procediera en orden a la recuperación del citado espacio libre, de forma que cesara de forma efectiva la usurpación de que había sido objeto y los perjuicios ocasionados al reclamante, así como al resto de los vecinos y transeúntes que pudieran desear hacer un uso común general del mismo.

Finalmente, la Gerencia nos comunicó que había trasladado nuestra Recomendación al Servicio de Patrimonio del Ayuntamiento de Sevilla. Ya, y después de

varias actuaciones por nuestra parte, finalmente conocimos que se habían iniciado actuaciones judiciales para la recuperación de los bienes patrimoniales usurpados, por lo que consideramos que se había aceptado nuestra resolución y dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el asunto estaba en vías de solución.

2. 1. 3. 4. Obras en suelo no urbanizable.

Destacamos especialmente la **queja 08/2925**, que abrimos de oficio cuando conocimos que el Ayuntamiento de Hinojos (Huelva) había abierto 35 expedientes por irregularidades urbanísticas desde el año 2003, pero que –siempre según las noticias de prensa que llegaron a esta Institución- carecía de medios personales y materiales para dar el debido impulso a tales expedientes.

Al parecer, tales expedientes se habían incoado ante la proliferación de construcciones irregulares sobre suelo no urbanizable en el término municipal, tratándose, en su mayor parte, de viviendas de segunda residencia de personas ajenas a la localidad. Se añadía que, aunque existían construcciones irregulares en todo el término municipal, la mayoría se concentraban en la zona conocida como “*Las Posturas*” y en los terrenos cercanos al municipio de Villamanrique de la Condesa (Sevilla). En la mayoría de los casos, se trataba de parcelas de entre 2.000 y 3.000 m², donde se situaban casas prefabricadas de madera de unos 60 m², levantadas sobre una losa de hormigón, a pesar del propósito municipal de ser inflexibles con estos casos y evitar estas agresiones contra la ordenación del territorio.

En la respuesta del Ayuntamiento de Hinojos se señalaba que, efectivamente, carecían de los medios adecuados para dar el debido impulso a los expedientes de disciplina urbanística, lo que había conllevado, en muchos casos, la caducidad de los mismos, procediéndose de nuevo a su incoación. A continuación, se relacionaban los 32 expedientes incoados durante los últimos cuatro años.

Examinado el informe, verificamos que la negligencia en el ejercicio de las funciones urbanísticas disciplinarias podía conllevar, a nuestro juicio, un daño irreversible para el medio ambiente y la adecuada ordenación urbanística del municipio. Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Hinojos **Recordatorio** de los arts. 181 a 187 y 195 LOUA, así como del art. 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. También formulamos **Recomendación** para que:

- La Corporación Municipal realizara un esfuerzo acentuado para dotarse de los medios necesarios que permitieran incoar, instruir, resolver y ejecutar los expedientes de restauración de la legalidad urbanística que resultaran procedentes para poder sancionar las construcciones ilegales que se detectaran en el término municipal.

- En caso preciso y con dicha finalidad, recabara la ayuda y asistencia de los correspondientes servicios de la Diputación Provincial de Huelva o de la, entonces, Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda.

- Con carácter inmediato diera cuenta al Ministerio Fiscal, por ser una obligación legal, no necesitar especiales medios para ello y porque, en caso contrario, podría incurrir en una conducta dolosa, de aquellos comportamientos de este tipo sobre los que se advirtieran indicios de delito o falta.

Tras varias actuaciones con el Ayuntamiento, finalmente conocimos que se habían dirigido a la Diputación Provincial de Huelva solicitando colaboración en la materia al carecer el Ayuntamiento de los medios materiales y personales necesarios para llevar a cabo la labor de investigación e instrucción de los correspondientes expedientes sancionadores, pero también nos indicaba el Ayuntamiento que después de tres meses y medio de esta solicitud, no habían recibido respuesta alguna por parte de la Diputación Provincial de Huelva.

Tras dirigirnos nosotros a esta última, su Presidenta nos informó que habían recibido la solicitud del Ayuntamiento de Hinojos y que, desde entonces, se habían mantenido diversas reuniones entre los servicios jurídicos provinciales y del Ayuntamiento para estudiar en qué expedientes era necesaria la asistencia jurídica de la Diputación Provincial, pues *“el ente provincial no realiza con carácter general la tramitación de expedientes y sí la asistencia en aquellos de especial complejidad”*.

Finalmente y tras estudiar toda la documentación del expediente de queja, tuvimos que incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía pues consideramos que el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Hinojos, como máxima autoridad del mismo, no se había pronunciado respecto a los dos últimos párrafos de la Recomendación formulada, no había recabado adecuadamente la ayuda y asistencia de los correspondientes servicios provinciales o autonómicos, ni tampoco conocimos que hubiera dado cuenta al Ministerio Fiscal de los comportamientos que pudieran ser indicativos de delito o falta. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en esta queja de oficio.

Abrimos de oficio la **queja 09/1536** cuando, a través de los medios de comunicación, conocimos que hasta en 19 puntos del término municipal de Estepona (Málaga) no era posible llegar a las playas a través de los accesos públicos que se reflejaban en los mapas del litoral. Siempre según estas noticias, diversas urbanizaciones privadas se habían ido apropiando de dichos pasos, vallándolos o, incluso, habilitando instalaciones de obra más complejas, para impedir el tránsito público por ellos y, consiguientemente, el libre acceso a las zonas de playas. La mayoría de estas actuaciones irregulares se habrían producido en urbanizaciones del extrarradio donde las playas son menos frecuentadas, tales como El Saladillo, Playa Bella, Alcazaba Beach, María Luisa Garden, Victoria Beach, Playa Azul, Riviera Andaluza y los alrededores del Hotel Kempinski.

Los responsables municipales habían puesto estos hechos en conocimiento del Departamento de Disciplina Urbanística a fin de que adoptaran las medidas que procedieran al objeto de restituir el libre tránsito por tales accesos. Se concluía señalando que se había concedido un plazo de veinte días para que, voluntariamente, se restituyeran estos accesos, advirtiendo de su ejecución subsidiaria en caso de negativa.

Aunque en un primer momento, el Ayuntamiento nos comunicó que se encontraban abiertos todos los accesos públicos a las playas del municipio, a excepción de los de Rivera Andaluza y Victoria Beach, tras diversas actuaciones de esta Institución finalmente conocimos que tras culminar la tramitación de un expediente de ejecución subsidiaria, otro más se había abierto.

Dada la expresa voluntad municipal de culminar este proceso de reapertura de accesos que, con las dificultades que conllevaba, venía dando resultados positivos, dimos

por concluidas nuestras actuaciones al entender que esta cuestión estaba en vías de solución.

En la **queja 09/4223**, la interesada denunciaba que en la parte trasera de su vivienda se estaban realizando diversos movimientos de tierra que presumían advertir el inicio de una parcelación ilegal en el municipio sevillano de Valencina de la Concepción. El problema concreto para la interesada era que la *“la cota de terreno trasera es mucho más alta que la de mi vivienda, produciéndose determinados inconvenientes desde el momento en que la zanja que existía y por la que corría el agua de lluvia fue tapada al producirse dichas parcelaciones. Actualmente esa zanja ha vuelto a ser tapada por el vecino actual, por lo que el discurrir normal del agua no se produce, además de tener un metro de tierra empujando el muro trasero de la casa, por lo que resulta peligroso al no ser este un muro de contención”*.

Había denunciado los hechos ante el Ayuntamiento pero éste, desde la primera denuncia en el año 2006, no le había dado ninguna solución.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento de Valencina de la Concepción afirmaba que iba a proceder a la ejecución subsidiaria y para ello había dado instrucciones a la Secretaría General del Ayuntamiento. De las respuestas se deducía que gran parte de los propietarios que realizaron actuaciones sin licencia se habían comprometido voluntariamente a reponer los terrenos a su situación física anterior y que, en los casos en que dicho compromiso no se asumiera, el Ayuntamiento iba a ejecutar las obras por el medio de ejecución forzosa.

Entendimos, con ello, que el problema se encontraba solucionado, o en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Una asociación ciudadana del municipio sevillano de Morón de la Frontera acudió a esta Institución, en la **queja 10/5260**, para mostrar su disconformidad con diversas actuaciones del Ayuntamiento de dicha localidad, tales como la denegación de su personación en un procedimiento sancionador y de restablecimiento del orden jurídico perturbado incoado, siempre según el reclamante, por una construcción irregular en una parcela propiedad del Alcalde de la ciudad, aunque los procedimientos estaban a nombre de su esposa.

Pues bien, examinada la diversa documentación remitida por los reclamantes en torno a este asunto y, en especial, el Decreto de la Alcaldía por el que se desestimaban sus pretensiones, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Morón de la Frontera **Recordatorio** del deber legal de observar el artículo 4,f) del Real Decreto legislativo 2/2008, de 20 de Junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, que proclama que todos los ciudadanos tienen derecho a ejercer la acción pública para hacer respetar las determinaciones de la ordenación territorial y urbanística en los términos dispuestos por su legislación reguladora y, consecuentemente, que se tenga por personada y parte interesada a la asociación proponente de la queja en el procedimiento de restablecimiento del orden jurídico perturbado iniciado por la Alcaldía mediante Decreto.

En base a ello, dando cuenta a esta Institución, instamos a la Alcaldía a que, mediante el procedimiento que legalmente resultara procedente, se procediera a la revisión del Decreto de Alcaldía de 14 de Septiembre de 2010 y teniendo por parte a la asociación en el procedimiento de restablecimiento del orden jurídico perturbado iniciado por la Alcaldía

mediante Decreto, se resolviera acerca de todas y cada una de las peticiones formuladas por la misma en el escrito que tuvo entrada en el Registro del Ayuntamiento, en especial a las referidas a la recusación de diversos cargos municipales para participar en este procedimiento.

La respuesta que nos remitió el Ayuntamiento nos trasladaba los Decretos de Alcaldía por los que se desestimaron las peticiones efectuadas por la asociación en los procedimientos sancionador y de restablecimiento del orden jurídico perturbado. Finalmente, el Alcalde nos comunicaba, textualmente, lo siguiente:

“Esta Alcaldía entiende que los expedientes “sancionador por presunta infracción urbanística” y “restablecimiento de la legalidad urbanística” incoados a D^a. ... se han iniciado y se están tramitando por iniciativa del Ayuntamiento y no por el ejercicio de la acción pública de .X. [la asociación proponente de la queja], siendo este el motivo que dio lugar a los dos decretos arriba referidos.

Asimismo, le comunico, en aras a la transparencia que ha de regir toda la actuación pública, que se dará traslado a la .X. de los Decretos de resolución de los expedientes citados”.

Entendiendo que esta respuesta significaba que el Ayuntamiento de Morón de la Frontera no había aceptado nuestra resolución, dimos por concluidas nuestras actuaciones incluyendo la queja en el presente Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando esta falta de aceptación de nuestra resolución.

En la **queja 09/2660** se dirigió a nosotros el Alcalde-Presidente del municipio granadino de Caratunas exponiéndonos, textualmente, lo siguiente:

“PRIMERO.- Que con fecha 11 de Abril de 2008, se recibieron en esta Corporación escritos de la Dirección General de Inspección Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda, Referencias ..., mediante los que se solicitaba informe municipal sobre, respectivamente, las siguientes edificaciones de este término municipal:

- Vivienda unifamiliar de 120 m² en parcela 84 (subparcela a) polígono 1; vivienda de 80 m² en parcela 84 (subparcela a) polígono 1, y vivienda en parcela 102 polígono 1.

- Edificación en Bancal de la Cordera, parcela 43 del polígono 1.

- Carril asfaltado Barranco Castaños o Cortijuelos Bajos.

Todos ellos fueron cumplimentados por el Ayuntamiento.

SEGUNDO.- Posteriormente, el 20 de Junio de 2008, la antedicha Dirección General requirió al Ayuntamiento de Carataunas para el ejercicio de las potestades de disciplina urbanística en relación con las actuaciones en cuestión. A este respecto, el Ayuntamiento de Carataunas solicitó que fuese la propia Comunidad Autónoma la que adoptara las medidas de disciplina, por insuficiencia de medios del Ayuntamiento y por tratarse de uno de los supuestos

del artículo 188 de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA).

TERCERO.- Después, el 23 de Julio de 2008, la DG de Inspección comunicó que el Ayuntamiento, previa solicitud de actuación del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación, debería solicitar convenio de encomienda de gestión a través de la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda. Siguiendo estas instrucciones, el Ayuntamiento de Carataunas, pidió la actuación del expresado Servicio de Asistencia a Municipios; copia de la misma también se remitió a la Dirección General de Inspección.

CUARTO.- Luego, habiendo contestado la Diputación de Granada que no podía atender la petición del Ayuntamiento, éste, el 11 de Noviembre, se solicitó a la Delegación Provincial de Granada de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio.

QUINTO.- Por último, y después de todo lo actuado, la Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda, el día 3 de Marzo último, termina comunicando al Ayuntamiento que éste “deberá tramitar los correspondientes expedientes sancionador y de protección de la legalidad” y que una vez tramitados “esta Dirección General podría llevar a cabo la ejecución...”

A nuestro juicio, la DGI en esta ocasión y con este municipio, no está colaborando. A nuestro parecer, además, no se está cumpliendo la normativa de la función inspectora de la Junta de Andalucía ni los artículos 188 y 195 de la LOUA.”

Terminaba su escrito el Alcalde solicitando que esta Dirección General interviniera en la tramitación e impulso de los expedientes de disciplina urbanística que pudieran resultar procedentes en torno a los referidas construcciones, por considerar que ello resultaba procedente de acuerdo con el artículo 188 de la LOUA y toda vez que el Ayuntamiento afectado carecía de los suficientes y adecuados medios personales y materiales para su impulso.

Tras dirigirnos a la referida Dirección General, ésta, en su respuesta, abundaba en las consideraciones, ya expuestas al Ayuntamiento, por las que no considera procedente acceder a la petición formulada para que procediera a subrogarse en las competencias que, en materia de disciplina urbanística, corresponden al municipio.

Por ello, formulamos a la, entonces, Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda **Sugerencia** al objeto de que, dada la situación carencial y precaria que, en cuanto a la disponibilidad de medios materiales y personales, afectaba al Ayuntamiento de Carataunas y a que, según el mismo, se trataba de expedientes que entraban de lleno en los supuestos recogidos en los artículos 188 y 195 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, con independencia de cualquier valoración del posicionamiento municipal en este asunto tras el requerimiento formulado por el Centro Directivo, se estudiara la posibilidad de prestar una colaboración concreta, temporal y «ad hoc» para impulsar la tramitación de las presuntas infracciones urbanísticas objeto de este expediente de queja.

Por otro lado, después de recordar al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Carataunas que las competencias son irrenunciables, le comunicamos que si, tal y como nos manifestaba, el Ayuntamiento padecía una carencia importante de medios personales y materiales a tales efectos, tendría que agotar cuantas posibilidades existieran para dotarse de los mismos, ya fuera insistiendo ante la citada Dirección General, ante la Diputación Provincial de Granada, o bien dotándose con cargo al presupuesto municipal, al menos temporalmente, de personal cualificado para llevar a término la tramitación de los citados procedimientos.

De la respuesta que nos remitió la Dirección General se deducía que había aceptado nuestra resolución, por cuanto que dentro del Plan de Inspección 2009-2012, la Dirección General había ejercitado sus potestades en el municipio, impugnando jurisdiccionalmente determinadas licencias de segregación y de obras, así como remitiendo las denuncias recibidas al SEPRONA. Además, se iba a prestar asesoramiento puntual para la *“tramitación de los correspondientes expedientes sancionadores y de protección de la legalidad urbanística que sean tramitados por el Ayuntamiento de Carataunas y cumplimentados los trámites y recaída la correspondiente resolución, esta Dirección General podría llevar a cabo la ejecución material de la misma, en colaboración con los servicios de este Ayuntamiento”*.

Dimos traslado de esta respuesta al Ayuntamiento de Carataunas, con lo que procedimos a archivar el expediente de queja.

2. 1. 4. Otras cuestiones en materia de urbanismo.

2. 1. 4. 1. Supuesta denegación arbitraria de una licencia de cerramiento.

En la **queja 09/5616**, el interesado nos exponía que adquirió una casa en el municipio cordobés de Villaralto. Posteriormente, adquirió un terreno de 300 m², donde su intención era colocar la leña necesaria para el invierno y plantar algunos árboles. Para ello, comenzó las obras de cerramiento con una cerca metálica pero rápidamente llegó el Concejal de Caminos. A partir de aquí, transcribimos literalmente lo que nos relataba el interesado en su queja:

“... iniciados los trabajos de cerramiento, se persona en él el Concejal de Caminos, indicándome verbalmente que por uno de los caminos que lindan con el corralón hay previsto construir una pista. Para informarme sobre la futura pista, pido cita con el Alcalde ..., que me dice que el proyecto para tal pista no existe, pero que se va a construir y que se afectará a tres o cuatro metros a lo largo de todo el camino, y que la idea es que yo los ceda gratuitamente. Ante esto yo le comenté que para que el proyecto de construcción de tal pista se ejecute, debe existir un previo expediente de expropiación de la parte de mi finca que se vea afectada.”

El interesado añadía que, tras ello, el Ayuntamiento se negaba injustificadamente a resolver acerca de la solicitud de licencia de cerramiento que presentó en Abril de 2008, resultando que, a pesar del plazo transcurrido, aún no se había dictado la preceptiva resolución.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento se nos indicaba, en síntesis, que existía una ordenanza municipal que regulaba el vallado y alambrado de las fincas, en la que se establecía que debía distanciarse cuatro metros del centro del camino. También se añadía que el Ayuntamiento tenía previsto hacer una “*redonda del pueblo*” por el camino que afectaba al terreno del solicitante y que, hasta tanto se tramitaran los expedientes de expropiación, en su caso, se debía abstener de realizar ninguna instalación. El Ayuntamiento se encontraba a la espera de que la Diputación de Córdoba tramitara dichos expedientes expropiatorios.

Pues bien, trasladamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villaralto que esta Institución no compartía que, en base a la futura aprobación de unos expedientes expropiatorios, aún por definir y que se ignoraba en qué medida afectarían al citado camino, ni cuándo se encontrarían en aplicación, el Ayuntamiento dejara sin resolver una solicitud de licencia para vallado que el interesado tenía solicitada desde Abril de 2008. Las licencias constituían un acto reglado y debían concederse o denegarse en base al planeamiento urbanístico o legislación sectorial que, en el momento de presentación de la solicitud, se encontrara en vigor. Una actuación distinta supondría una vulneración de los derechos de los administrados y del principio de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que establecen los arts. 9.3 CE y 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía que, en aras a garantizar el derecho a una buena administración, establece el derecho de todos a que sus asuntos sean tratados de manera objetiva e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable.

Es más, si existía una ordenanza que establecía unas determinadas distancias para el vallado desde el centro del camino, habría que pronunciarse en la resolución de la solicitud de licencia, concretándose que, en todo caso, la misma debería atenerse a las prescripciones de dicha ordenanza.

En resumen, de la respuesta municipal no se desprendía voluntad de actuar en tal sentido, por lo que formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villaralto **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados de la Constitución y el Estatuto de Autonomía para Andalucía, así como del art. 42.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que establece el deber de la Administración de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación. Asimismo, también formulamos **Recomendación** de que, en aplicación de los citados preceptos, el Ayuntamiento se pronunciara, sin más demoras y en el sentido que resultara procedente, acerca de la solicitud de licencia para vallado formulada por el reclamante en Abril de 2008.

Sin embargo y a pesar de nuestras actuaciones, no recibimos respuesta alguna por parte de la citada Autoridad. Por ello, tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta a nuestra resolución del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villaralto a nuestra resolución, dando así por concluidas nuestras gestiones.

2. 1. 4. 2. Solicitud de información urbanística no contestada de forma adecuada.

En la **queja 08/3675**, el interesado nos exponía que consideraba que sus intereses se habían visto afectados por las actuaciones del Ayuntamiento de Arriate (Málaga). Siempre según el interesado, en Junio de 2008 solicitó, al amparo de los artículos 4.d) de la Ley del Suelo y 165 del Reglamento de Planeamiento (Real Decreto 2159/1978,

de 23 de Junio), que se le facilitaran una serie de datos relacionados con el planeamiento, amparado en su derecho a obtener información urbanística, sin que, hasta el momento de presentar la queja, se le hubiera suministrado la misma.

En su respuesta, el Ayuntamiento, amparándose en que convocó al interesado a una reunión a la que éste no concurrió, entendía que se había atendido a lo dispuesto en el artículo 35.a) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al haber convocado al interesado para poner a su disposición el estado de tramitación del expediente y, en su caso, obtener las copias que fuesen de su interés.

Sin embargo, para esta Institución y así se lo trasladamos al Ayuntamiento de Arriate, la convocatoria al interesado para una reunión informativa, en caso de haberse celebrado, hubiera podido resultar positiva, pero ello no eximía de la obligación municipal de dictar una respuesta escrita y expresa acerca de lo solicitado por el reclamante. Así el interesado solicitaba por escrito, en síntesis, que se le tuviera por personado en un concreto expediente de concesión de licencia de obras, que se le remitieran copias de los informes técnico y jurídico previos, así como que se le notificara la concesión de dicha licencia, con expresión de los medios que procedieran contra la misma. Por su parte, el escrito de los vecinos planteaba una serie de alegaciones contra dicha licencia. Se trata de cuestiones claramente concretadas y que deben ser objeto de la preceptiva respuesta.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arriate **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del artículo 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que obliga a la Administración a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación y, en consecuencia, interesábamos que emitiera una respuesta escrita y expresa en el sentido que se estimara procedente y que resultara comprensiva de todas las cuestiones planteadas en los escritos del interesado presentados ante el Ayuntamiento.

Aunque en una primera respuesta el Ayuntamiento no se atenía a nuestra resolución, tras varias actuaciones conocimos que ya había facilitado al interesado la información urbanística a la que pretendía acceder.

Sin embargo, se dirigió a nosotros el interesado para indicarnos que discrepaba de que el Ayuntamiento le hubiera facilitado toda la información urbanística a la que quería acceder, por lo que volvimos a dirigirnos al Ayuntamiento con objeto de que nos indicara si era posible facilitar al reclamante la totalidad de la información urbanística por la que se había interesado y, en caso de denegación total o parcial de la misma, que nos trasladara las razones por las que ello no se estimaba procedente.

En la nueva respuesta municipal, se nos indicaba que el Arquitecto Técnico municipal había emitido informe considerando que las obras cuestionadas se ajustaban a la licencia concedida, por lo que se acordó el archivo del expediente incoado, lo que le fue notificado al reclamante en Junio de 2009. Nuevamente, el interesado insistía en que se le facilitara determinada información urbanística, por lo que volvimos a dirigirnos al Ayuntamiento. En su nueva respuesta, éste nos indicaba que nunca se había denegado la información urbanística solicitada por el reclamante, estando la misma a su disposición en el Departamento Técnico del Ayuntamiento cuantas veces fuera requerida. Sin embargo, no

consideraban conveniente acceder a la solicitud de copia de la licencia de obras urbanística por no ser persona interesada en dicha licencia.

Esta Institución discrepaba de ello, por cuanto la acción en materia de urbanismo está configurada como pública, lo que conlleva un derecho de acceso e información en tal materia, tal como el Ayuntamiento afirma reconocer al interesado cuantas veces sea requerido. Pero es que, de acuerdo con el art. 37.8 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común «el derecho de acceso conllevará el de obtener copias o certificados de los documentos cuyo examen sea autorizado por la Administración, previo pago, en su caso, de las exacciones que se hallen legalmente establecidas».

Por consiguiente, en cumplimiento de dicho precepto legal, formulamos al Ayuntamiento **Recomendación** con objeto de que emitiera una respuesta escrita a la pretensión del reclamante, acompañada de copia de la licencia urbanística solicitada y con expresión de los recursos que, en su caso, procedieran contra la misma, a fin de que pudiera ejercer, si resultaba posible, las acciones administrativas o judiciales que tuviera por convenientes en defensa de sus derechos.

Finalmente, el Ayuntamiento nos comunicó que había remitido al interesado fotocopia de la licencia de obras otorgada a una sociedad mercantil para la construcción, en las parcelas que él indicaba, de cuatro viviendas y sótano garaje. Con ello, entendimos que el Ayuntamiento había aceptado nuestra resolución y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. Vivienda.

2. 2. 1. Necesidad de vivienda.

En la **queja 09/3926**, la interesada, casada y con cinco hijos, nos exponía que su unidad familiar tenía que vivir alternativamente con sus suegros o sus padres pues no tenían vivienda. Llevaban ya tres años solicitándola y aún no habían conseguido este bien básico. En aquellos momentos vivían con sus suegros, los siete durmiendo en una sola habitación.

Tras admitir a trámite la queja, interesamos informe a la Gerencia Provincial de la Empresa Pública de Suelo en Andalucía (EPSA) en Córdoba, que nos indicó, en un primer momento, que no había viviendas de promoción pública vacantes para poder adjudicar una a la unidad familiar, estimando esta Gerencia Provincial que en la ciudad de Córdoba había alrededor de 3.000 solicitudes en la misma o parecida situación de necesidad que esta unidad familiar.

A la vista de esta respuesta, nos volvimos a dirigir a EPSA para conocer si se estaban construyendo, o se tenía previsto construir, viviendas de promoción pública para atender las necesidades de la población en situación de exclusión y si a juicio de EPSA existían previsiones de suelo destinado a vivienda protegida suficiente para atender las necesidades de las tres mil demandantes de vivienda que mencionaban en su escrito.

En su última respuesta, se nos confirmaba que en aquellos momentos no había viviendas vacantes, si bien se esperaba paliar, al menos en parte, la necesidad actual con

las viviendas protegidas que se estaban construyendo y con las que, en un futuro a medio plazo, se podrían edificar en actuaciones urbanísticas destinadas mayoritariamente a vivienda protegida.

Por nuestra parte, trasladamos al Director de EPSA que esperábamos, y deseábamos, que esta situación dramática se corrigiera a medio plazo en el marco de la nueva Ley 1/2010, de 8 de Marzo, Reguladora del Derecho de Acceso a la Vivienda en Andalucía, de las reformas abordadas en la normativa urbanística y, desde luego, de la conciencia plasmada en los planes de vivienda y suelo. En todo caso, no nos cabía la menor duda de que sin el compromiso, a corto y medio plazo, de los poderes públicos, integrado con el de los agentes sociales y entidades financieras, no será posible llegar a paliar siquiera en parte esta grave situación. Con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones en la presente queja.

El interesado de la **queja 10/451**, separado y con 60 años, había sido intervenido quirúrgicamente. Tras salir del hospital y dado que no tenía vivienda, se tuvo que recuperar en casa de su exmujer y de su hija, aunque debía abandonar la vivienda en el plazo de un mes y no tenía donde vivir. Aunque le estaban tramitando el Salario Social, sólo cobraba en aquellos momentos una pensión por discapacidad de 336,36 euros mensuales y que, debido a su delicado estado de salud, eran insuficientes para subsistir y, mucho menos, para poder acceder a una vivienda.

Tras dirigirnos a la Oficina Técnica de Asesoramiento a Inquilinos en Situación de Abuso (OTAINSA, adscrita a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla), encargada de gestionar el Parque Social de Viviendas de este Ayuntamiento, se nos informó que el interesado se había dirigido a ésta por su necesidad de vivienda y que, al cumplir todos y cada uno de los criterios y requisitos contemplados en las "Normas de adjudicación del Parque Social de Viviendas para los casos de Emergencia Social" se le había adjudicado en precario una vivienda hasta su concesión definitiva por el procedimiento ordinario descrito en las Normas de Adjudicación del Parque Social de Viviendas, para los casos de Emergencia Social (BOP núm. 133, de 10 de Junio de 2008), por lo que en el mes de Marzo de 2010 se le entregaron las llaves de una vivienda de estas características.

Con ello entendimos que se había estimado la pretensión del interesado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Aunque la interesada de la **queja 10/2002** sí contaba con vivienda, su situación también era desesperada: se encontraba enferma por insuficiencia respiratoria, por lo que debía estar conectada a una máquina de oxígeno todo el día. La vivienda que constituía su domicilio, en la que vivía en situación de precario con el consentimiento de su propietario, se encontraba llena de puntales, recibiendo presiones para que la abandonara, sin tener medios para poder acceder a otra vivienda pues su pensión difícilmente le alcanzaba para la subsistencia diaria, recibiendo incluso la ayuda de una ONG.

Tras admitir a trámite la queja nos dirigimos al Ayuntamiento de Sevilla con objeto de conocer las actuaciones que los Servicios Sociales Comunitarios estuvieran realizando, pues la interesada nos decía que tenía abierto un expediente en los mismos, así como con la OTAINSA, adscrita a la Gerencia Municipal de Urbanismo.

De la respuesta que recibimos del Ayuntamiento de Sevilla se deducía, tal y como nos indicaban, que en este caso se cumplían todos y cada uno de los criterios y requisitos contemplados en las “*Normas de Adjudicación del Parque Social de Viviendas, para los casos de Emergencia Social*” (BOP Nº 133 de 10 de Junio de 2008). Por ello, y siguiendo el procedimiento de urgencia que se regula en las citadas Normas para supuestos de Emergencia Social, se había convocado la Comisión de Valoración y Concesión, órgano decisorio de la urgencia de la concesión de uso.

Posteriormente nos informaron que se había adjudicado una vivienda, propiedad de la Gerencia Municipal de Urbanismo de Sevilla, a la interesada, a la que ya se le habían entregado las llaves. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al encontrarse el problema solucionado.

También la interesada de la **queja 10/2931** nos exponía que se encontraba sin trabajo, ni percibía ningún tipo de ingresos por desempleo. Vivía con su hijo en una habitación de la vivienda de su madre en el municipio malagueño de Coín, en la que habitaban otras seis personas más, cada una de ellas con distinta problemática. Aunque acudía regularmente a los Servicios Sociales Comunitarios, sobre todo en demanda de una vivienda social -la única que se ajustaba a sus posibilidades económicas-, sin que le dieran solución a su problema, pues le aseguraban que el Ayuntamiento no podía hacer nada ya que la gestión de las viviendas protegidas que hay en el municipio para alquilar depende de EPSA.

Nos indicaba que en una barriada de Coín, cuyas viviendas son propiedad de EPSA, ya se habían ocupado irregularmente 15 viviendas; además, denunciaba que en esta barriada se habían producido diversas cesiones irregulares de las viviendas. Había denunciado estos hechos ante la Gerencia Provincial de EPSA en Málaga.

Tras dirigirnos a EPSA y al Ayuntamiento de Coín, ambos nos dijeron que ya conocían la necesidad de vivienda de la interesada, que se encontraba en la lista de espera para segundas ocupaciones de viviendas. EPSA también nos indicó que tenían constancia de las situaciones irregulares que se daban en la promoción de viviendas protegidas de la barriada, que estaban actuando en colaboración con el Ayuntamiento para salvaguardar el destino de las viviendas a todas aquellas personas que resultaran adjudicatarias de las mismas tras el pertinente procedimiento.

Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que no eran necesarias nuevas gestiones por nuestra parte pues, en definitiva, nos encontramos que no existía actuación irregular por parte de ambos organismos.

2. 2. 2. Procedimiento de adjudicación de viviendas.

A través de los datos que nos suministró un ciudadano, tuvimos conocimiento –y por ello iniciamos nuestras actuaciones de oficio en la **queja 10/4519**- de que el Ayuntamiento de Torremolinos (Málaga) exigía, entre los criterios para la selección de demandantes de vivienda protegida, un mínimo de antigüedad de empadronamiento en el municipio de cinco años. Así, en el art. 10.1.d) de la Ordenanza por la que se regula el funcionamiento del registro público municipal de demandantes de vivienda protegida de Torremolinos (cuya aprobación definitiva está publicada en el BOP de Málaga, número 68, de 13 de Abril de 2010), se decía que «1. Para la selección de los demandantes a los que se adjudicará vivienda protegida, se han de cumplir las siguientes condiciones: ... d) El

demandante deberá tener un mínimo de antigüedad de empadronamiento en el municipio de Torremolinos de cinco años», añadiendo el apartado 2 de este mismo artículo que «Los requisitos habrán de cumplirse durante todo el proceso de inscripción así como en el momento de la adjudicación de la vivienda (a excepción del empadronamiento que sólo será exigible para la adjudicación de vivienda)».

La exigencia de empadronamiento es uno de los requisitos habitualmente exigido por los Ayuntamientos para resultar adjudicatario de vivienda protegida en cada municipio. Esta condición ha sido contemplada en el art. 5 de la Ley 1/2010, de 8 de Marzo, Reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía, siendo el periodo exigible legalmente, en cuanto a la vecindad administrativa, de tres años, o menor cuando así lo establezcan los Ayuntamientos de forma motivada, pero en ningún caso mayor. Con ello, la Ordenanza por la que se regula el funcionamiento del registro público municipal de demandantes de vivienda protegida de Torremolinos, vulneraba, a nuestro juicio, la citada Ley en cuanto a la exigencia de los años de empadronamiento, y si bien una Ordenanza municipal no puede ir en contra de la Ley, en virtud del principio de jerarquía normativa, de forma que debe aplicarse directamente la exigencia de tres años en lugar de la de cinco de la Ordenanza.

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Torremolinos **Recordatorio** del deber legal de observar lo dispuesto en cuanto al principio de legalidad en los artículos 9.3 y 103 CE y 3.1 de la LRJPAC, así como **Recomendación** para que, previos trámites legales oportunos, se modificara la Ordenanza por la que se regulaba el funcionamiento del registro público municipal de demandantes de vivienda protegida de Torremolinos, eliminando la exigencia del artículo 10.1.d) del mínimo de antigüedad de cinco años de empadronamiento en el municipio, por el plazo de tres años previsto en el artículo 5 b) de la Ley 1/2010. También formulamos **Recomendación**, para el supuesto de que se hubieran iniciado expedientes de selección de adjudicatarios o de adjudicación de viviendas protegidas tras la entrada en vigor de la Ley 1/2010, para que, previos trámites legales oportunos, se retrotrajeran las actuaciones administrativas hasta el trámite de verificar el cumplimiento de los requisitos de los demandantes, procediendo a realizar una nueva relación de demandantes con plena conformidad a las exigencias legales.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento nos indicó que a pesar de que el Reglamento fue aprobado por la propia Junta de Andalucía “*tomamos nota de su Recomendación para proceder a aplicar el plazo máximo de tres años*”, por lo que entendimos que habían aceptado nuestra resolución, sin perjuicio de lo cual volvimos a insistir en la necesidad de modificar la Ordenanza y publicar esta adaptación en el BOP correspondiente.

La interesada de la **queja 10/1653**, con dos hijos de 6 y 3 años de edad, nos indicaba que se encontraba sin vivienda -llevaba solicitando la adjudicación de una vivienda protegida al Ayuntamiento de Archidona (Málaga) desde hacía ocho años sin resultado alguno-, por lo que decidió ocupar, sin título para ello, una vivienda propiedad de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (EPSA). Esta circunstancia -constitutiva de una situación irregular que esta Institución no ampara- había sido la causa de que posteriormente se le hubiera excluido del proceso de adjudicación de una vivienda social, propiedad de la Junta de Andalucía. En Julio de 2007, el Ayuntamiento, en la publicación de los resultados de la baremación, indicó que, en su caso, concreto, “*No se admite a trámite su solicitud por ocupar violentamente otra vivienda*”.

Esta Institución ya tuvo ocasión de pronunciarse en un caso de ocupación irregular de vivienda protegida similar al que nos ocupa, en concreto a raíz de la tramitación de la queja 09/14, destacada en nuestro Informe Anual del año 2009, dentro de la Sección II, Análisis de las cuestiones planteadas en las quejas; apartado II. Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes; Subapartado 2.2.3.2. Viviendas protegidas ocupadas ilegalmente y procesos de desahucio de ellas.

Con este antecedente formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Archidona **Recordatorio** del deber legal de observar los principios constitucionales de legalidad, seguridad y proporcionalidad a tenor de lo previsto en los arts. 9.1 y 3, 103.1 y 106.1 de la CE; y de los principios legales de tipicidad y responsabilidad previsto en los artículos 129 y 130 de la LRJPAC. Asimismo, también formulamos **Recomendación** en orden a que, a partir de este momento, el Ayuntamiento dejara de aplicar la decisión adoptada, relativa a no admitir a trámite las solicitudes de vivienda protegida de aquellas personas que ocupan, o habían ocupado, viviendas calificadas de Promoción Pública sin tener título jurídico que les habilite para su ocupación, es decir, que hayan accedido a la misma de forma presuntamente irregular, como en el caso de esta queja, aunque hayan presentado una solicitud de vivienda, no tienen derecho a que se les adjudique vivienda en una promoción pública, quedando la solicitud inactiva, mientras la ocupen de dicha forma.

Ello, salvo en el supuesto de que la ocupación ilegal del inmueble hubiera sido previamente declarada tras la tramitación de los correspondientes procedimientos administrativos o judiciales que fueran procedentes y no hubiera transcurrido el plazo de inhabilitación para participar en promociones de viviendas protegidas que como sanción accesoria, en su caso, se hubiese impuesto y siempre y cuando este tipo de conductas estén previstas en la normativa de aplicación como posible causa de exclusión para acceder a vivienda protegidas.

Única forma, a nuestro entender, de que hechos como los que hemos analizados, puedan ser causa legal de exclusión y/o archivo de las solicitudes de los procedimientos de adjudicación de viviendas de promoción pública en régimen de arrendamiento.

También formulamos **Recomendación** para que, de acuerdo con ello y en el caso de que, en el futuro, se iniciara procedimiento de adjudicación de vivienda de promoción pública, bien de nueva construcción, bien de segunda ocupación, en el supuesto de que hubiera viviendas de estas características disponibles en ese municipio, la solicitud de vivienda formulada por la interesada, se tuviera en cuenta para participar en el correspondiente procedimiento selectivo, tras la actualización, en su caso, de los datos y documentación necesaria que acredite el cumplimiento de los requisitos para acceder a las viviendas así calificadas, en condiciones de igualdad con el resto de demandantes de viviendas de estas características que, en el primer caso, concurren y, en el segundo, que pueda haber en lista de espera en esa Administración Municipal.

Dado que también trasladamos nuestra resolución a EPSA, hicimos extensiva nuestra resolución a su Director en lo que atañe a sus relaciones con los municipios en los que radican promociones públicas de vivienda en régimen de arrendamiento que formen parte de su patrimonio residencial.

Respecto a la interesada, y en lo que afectaba a su situación concreta, ésta se puso en contacto con nosotros posteriormente para indicarnos que estaba la primera en la lista de espera para solicitantes de viviendas protegidas.

En cuanto al Ayuntamiento de Archidona, éste nos comunicó, textualmente, lo siguiente:

"Se acepta la Recomendación primera conforme a la cual debe dejar de aplicarse la decisión adoptada de no admitir a trámite solicitudes presentadas para la adjudicación de viviendas sociales de aquellas personas que ocupan viviendas de promoción pública careciendo de título jurídico que las habilite para su ocupación.

Se acepta igualmente la recomendación segunda de admitir la solicitud de la interesada en futuros procedimientos de adjudicación de viviendas sociales, informándole de la aplicación efectiva de dicha recomendación en el actual procedimiento que se sigue y en el que se ha procedido a la baremación de la solicitud de la interesada y cuya lista de admitidos se encuentra en período de información pública desde el pasado 3 de Septiembre de 2010, habiéndose contemplado en dicha baremación entre otras las circunstancias, aquellas de índole socio-económica y familiar que afectan a la interesada".

Por ello, entendimos que había aceptado nuestra resolución, por lo que, en lo que respecta a este organismo, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En cuanto a EPSA, nos comunicó que son los propios Ayuntamientos los que reciben, gestionan y bareman las solicitudes de vivienda, entre las que se encuentran las de titularidad de EPSA, procediendo a su tramitación conforme al procedimiento que legalmente se establezca. Nos decían igualmente que EPSA no participa ni interviene en la admisión de las solicitudes ni en la definición de los criterios que habían de regir la baremación, así como tampoco interviene en el procedimiento de adjudicación seguido por el Ayuntamiento. Añadían que no es hasta la culminación del procedimiento y a propuesta de cada Ayuntamiento, cuando EPSA, en calidad de titular de la vivienda, verificaba que en la unidad familiar adjudicataria propuesta concurrían los requisitos para ser adjudicataria de vivienda de protección oficial o de promoción pública, emitiendo la correspondiente Resolución accediendo o denegando la adjudicación propuesta.

Por último, nos decían que, *"Sobre la base y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, la Empresa Pública de Suelo de Andalucía tomará nota de las consideraciones y recomendaciones realizadas por el Defensor del Pueblo Andaluz".*

Aunque también entendimos que habían aceptado nuestra resolución, quisimos trasladar a su Director nuestro criterio en el sentido de que *"En cualquier caso, consideramos que EPSA debe conocer este tipo de situaciones de las que esta Institución tiene conocimiento, dada su condición de titular de las viviendas, y a fin de que se adopten las medidas oportunas para garantizar que las adjudicaciones propuestas –y, en su caso, resueltas- no están vulnerando los derechos de terceras personas solicitantes".*

2. 2. 3. Viviendas desocupadas y ocupadas sin título legal.

2. 2. 3. 1. Viviendas desocupadas.

Abrimos de oficio la **queja 08/1554** cuando conocimos, a raíz de la denuncia de un particular, que existían seis viviendas, calificadas de protección oficial, desocupadas en el municipio onubense de San Juan del Puerto que, según la citada denuncia, se situaban en las calles Antonio Machado, Miguel Hernández y Pablo Neruda, de barriada Juan Carlos I de este municipio.

Tras realizar diversas gestiones ante EPSA, la Delegación Provincial de la entonces Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Huelva y el Ayuntamiento de San Juan del Puerto, resultaba que, desde nuestra primera petición de informe, en Abril de 2008, hasta el último escrito de respuesta del Ayuntamiento, que tuvo entrada en esta Institución en Enero de 2010, el único dato que conocíamos era que, según los archivos informáticos de GHIASA y según el certificado de la responsable de atención al cliente de esta empresa, en una vivienda (de las seis que se nos denunciaron) no había registrada ninguna póliza de uso doméstico de suministro de agua potable, mientras que en las restantes viviendas sí estaban contratadas, facilitándonos los nombres y apellidos de los contratantes. Es decir, no se nos decía nada respecto de otros datos tales como los consumos de los contratantes, o si se habían realizado visitas de inspección a las viviendas para comprobar su destino a domicilio habitual y permanente y su ocupación por sus legales adjudicatarios.

Es decir, tras un año y nueve meses de tramitación de la queja, no habíamos logrado saber siquiera cuál era el régimen (alquiler, compraventa, alquiler con opción a compra) en que habían sido adjudicadas las viviendas protegidas mencionadas en nuestros escritos, o si las mismas se encontraban ocupadas por sus adjudicatarios y si estaban siendo destinadas a domicilio habitual y permanente por los mismos, ni cuál era el organismo titular (suponíamos, después de todo, que era la Delegación Provincial de ya Consejería de Obras Públicas y Vivienda). Y lo que era peor, desde la Delegación Provincial se nos decía, y así se reiteraba al Ayuntamiento, que no se tenía intención de iniciar actividad inspectora sobre las viviendas, al no tener "*indicios razonables suficientes que justifiquen el inicio de las mismas*".

Tampoco teníamos constancia de que por parte del Ayuntamiento se hubieran realizado, tal y como se le había sugerido por la Delegación Provincial, las comprobaciones oportunas sobre la efectiva ocupación de las viviendas y su destino a domicilio habitual y permanente, y se hubieran remitido las denuncias para que se iniciaran, si procediera, los correspondientes expedientes sancionadores.

Ante estos hechos, se interesaron nuevos informes que continuaban sin arrojar luz sobre si las viviendas estaban, o no, ocupadas de manera efectiva y, en lo que concernía a la vivienda que sabíamos con certeza que no estaba siendo utilizada como residencia habitual, tampoco llegábamos a saber si se iban a adoptar las medidas previstas en el ordenamiento jurídico que en estos casos están previstas.

Todas estas circunstancias suponían, a juicio de esta Institución –y así se lo trasladamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, que es quien tiene la competencia inspectora y sancionadora- una actitud de pasividad tanto por la Delegación Provincial como por parte del Ayuntamiento de San Juan del Puerto: tras casi dos años y medio de tramitación de la queja, aún desconocíamos algunos elementos de juicio suficientes para determinar si se estaba, o no, dando cumplimiento a la vigente

normativa en materia de vivienda protegida. Ello, más grave aún si se tiene en cuenta la delicada situación de crisis económica generalizada por la que atravesamos, y la creciente necesidad de vivienda protegida de ciudadanos y ciudadanas andaluces que no han podido hacer efectivo su derecho a la vivienda, motivo por el cual no era de recibo que siquiera una sola vivienda de esta naturaleza se encuentre desocupada en nuestra Comunidad Autónoma.

En definitiva, lo que venía a producirse, a todas luces, era una actuación administrativa irregular que redundaba en una pésima gestión del parque público de viviendas, y que dificultaba el derecho de muchos ciudadanos a ejercer su derecho a una vivienda digna y adecuada, más aún tras la promulgación de la reciente Ley 1/2010, de 8 de marzo, Reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía, que tiene por objeto garantizar, en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma y al amparo de lo previsto en el artículo 56.1 del Estatuto de Autonomía, el derecho constitucional (47 CE) y estatutario a una vivienda digna y adecuada, del que son titulares las personas físicas con vecindad administrativa en la Comunidad Autónoma de Andalucía en las condiciones establecidas en la misma.

Por todo ello, formulamos al Delegado Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Huelva **Recordatorio** del deber legal de observar lo dispuesto en los artículos 47 CE; 56.1 del Estatuto de Autonomía, 3, 15, 19 y 20 de la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo; 2 y 19 del Decreto 225/2006, de 26 de Diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda de la Junta de Andalucía; 6 del Decreto 135/2010, de 13 de Abril, de Reestructuración de Consejerías; 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

También formulamos **Recomendación** para que se procediera a la constatación de que una de las viviendas afectadas, de la que había constancia que no tenía contratada póliza de suministro de agua, se encontraba o no desocupada, procediéndose en consecuencia.

Formulamos **Sugerencia** para que, desde la Delegación Provincial, se dieran las instrucciones que procedieran para que a la mayor brevedad posible, la inspección llevara a cabo las comprobaciones en aras a determinar si las viviendas en cuestión estaban siendo destinadas a domicilio habitual y permanente por sus adjudicatarios designados conforme al procedimiento legalmente previsto, con el objeto de adoptar las medidas que correspondieran e iniciar, si procediera, expedientes sancionadores y expedientes de desahucio, informándonos al respecto.

Asimismo, también formulamos **Sugerencia** para que se valorara la conveniencia, en el marco de cooperación y colaboración entre Administraciones, de suscribir convenio de colaboración con el Ayuntamiento de San Juan del Puerto, a los efectos de la asistencia en la labor inspectora, pudiendo resultar del mismo la creación de un órgano de colaboración para el mejor desarrollo de las labores inspectores.

Respecto al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Juan del Puerto, formulamos **Recordatorio** del deber legal de observar lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a fin de cooperar en la observancia de los artículos 47 CE; 56.1 del Estatuto de Autonomía, 3, 15, 19 y 20 de la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre,

de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo; 2 y 19 del Decreto 225/2006, de 26 de Diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda de la Junta de Andalucía; 6 del Decreto 135/2010, de 13 de Abril, de Reestructuración de Consejerías.

También formulamos **Recomendación** para que desde el Ayuntamiento se dieran las instrucciones oportunas a la Policía Local para que, a la mayor brevedad posible, se llevaran a cabo las comprobaciones en aras a determinar si las viviendas estaban siendo destinadas a domicilio habitual y permanente por sus adjudicatarios designados conforme al procedimiento legalmente previsto, con el objeto de adoptar las medidas que correspondan e iniciar, si procede, expedientes sancionadores y expedientes de desahucio, informándonos al respecto.

Por último, también formulamos **Sugerencia** para que se valorara la conveniencia, en el marco de cooperación y colaboración entre Administraciones, de suscribir convenio de colaboración con el Ayuntamiento de San Juan del Puerto, a los efectos de la asistencia en la labor inspectora, pudiendo resultar del mismo la creación de un órgano de colaboración para el mejor desarrollo de las labores inspectores.

De la respuesta que recibimos de la Delegación Provincial entendimos que había aceptado nuestra resolución, aunque, en el momento de dar por concluidas nuestras actuaciones, volvimos a trasladarle algunas consideraciones respecto del escrito de respuesta a nuestra resolución:

“En primer lugar, en relación a la aclaración que hacen a esta Institución relativa a que “no todos los supuestos de no ocupación de las viviendas protegidas dan lugar a una situación ilícita que genere un expediente sancionador, y ello por cuanto que, si bien éstas deben de destinarse a residencia habitual y permanente existen supuestos en los que es posible autorizar, no sólo la ocupación sino también en algunos casos el alquiler, a los propietarios de viviendas protegidas en venta, cuando concurren circunstancias sobrevenidas... y siempre con carácter provisional...”.

A este respecto, queremos significarle que esta Institución conoce estos supuestos a los que se refiere en su aclaración. Sin embargo, y pese a que desde esa Delegación se nos ha remitido un total de 4 informes en respuesta a nuestras peticiones, en ninguno de ellos –salvo en el último, con registro de salida de fecha 15 de Octubre de 2010-, se hacía mención a que las viviendas objeto de esta queja son de promoción privada, de modo que, usando los términos de su último informe “lo cual supone sólo podrían dar lugar, en caso de proceder, a expedientes sancionadores y sin que en ningún caso proceda tramitar desahucio administrativo que, de acuerdo con lo previsto en la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, están reservadas a las de titularidad pública”.

Del mismo modo, y al hilo, precisamente, de que no se nos facilitaba el dato relativo a su condición de vivienda protegida de promoción privada, quisiéramos aclarar que esta Institución no ha solicitado en ninguna de sus comunicaciones la realización de actuaciones encaminadas a tramitar un desahucio administrativo. Únicamente, y en nuestra Resolución, nos referíamos con carácter general al desahucio administrativo como una de las consecuencias de la infracción consistente en la falta de ocupación de una vivienda protegida.

De ahí que en la Sugerencia de nuestra Resolución, dijéramos que, previa la actividad inspectora oportuna para determinar si las viviendas estaban siendo ocupadas a domicilio habitual y permanente, se adoptaran las medidas correspondientes y se iniciara, si procede, los expedientes sancionadores y de desahucio.

En tercer lugar, entendemos que, en todo caso, el hecho de que se trate de viviendas protegidas de promoción privada y que ello sólo pueda dar lugar al inicio de expedientes sancionadores, no es impedimento alguno para que por parte de esa Delegación Provincial se ponga en conocimiento de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, a fin de que su Cuerpo de Inspectores adopte las medidas oportunas. Creemos, en este sentido, que por el solo hecho de que estas viviendas protegidas se beneficiaran en su momento de los recursos públicos, aunque solo fuera parcialmente, las hace merecedores de una actividad inspectora suficiente y adecuada para garantizar que se destinan al uso para el que fueron construidas, evitando así que las ayudas y subvenciones públicas tengan un destino final alejado del que se pretendió, pues la carga de tales ayudas y recursos recae, en última instancia, sobre el común de la ciudadanía que con sus impuestos contribuye a posibilitar la construcción de viviendas protegidas.

No es de recibo que en la actualidad, con la situación de crisis económica generalizada, viviendas protegidas que han sido parcialmente financiadas por los poderes públicos se encuentren desocupadas, más aún si se tiene en cuenta que el derecho de acceso a la vivienda es, hoy día, uno de los que más dificultades presenta para su efectivo ejercicio no sólo para aquellos ciudadanos que aún no han accedido al mismo, sino también para aquellos que actualmente no pueden hacer frente al pago de sus hipotecas o alquileres.

Por último, creemos que, a efectos de garantizar que las viviendas protegidas se destinan a domicilio habitual y permanente, resulta indiferente la vía de la que procedan las denuncias, y el contenido de tales denuncias, pues como se ha demostrado en la tramitación de este expediente de queja, hay suficientes indicios para, al menos, poner en marcha el mecanismo de la inspección y comprobación, que será el que determine si procede, o no, tramitar los correspondientes expedientes sancionadores. No en vano, una de las viviendas a las que nos hemos venido refiriendo (c/ Antonio Machado, ..), no tiene contratada póliza de suministro de agua, lo que parece suficientemente indicativo de que, al menos en apariencia, no se destinaría a domicilio habitual y permanente. Y, por otra parte, como bien nos dice en su último escrito, los informes que emite el Ayuntamiento de San Juan del Puerto, adolece de los datos necesarios para que se pueda iniciar alguna actuación, pero no creemos que impida, ante la apariencia de posible infracción, que por esa Delegación se articulen todos los medios a su alcance para las averiguaciones que procedan.

En cualquier caso, y sin perjuicio de que por parte de esa Delegación se adopten y se lleven a cabo cuantas medidas procedan a fin de garantizar que las viviendas protegidas se destinen a su finalidad, entendemos, como ya le hemos significado, que ha sido aceptada nuestra Resolución, por lo que con esta misma fecha suspendemos nuestra intervención en la tramitación de la presente queja, sin perjuicio de que más adelante podamos volver a interesarnos por las

actuaciones llevadas a cabo en relación con estas viviendas, así como si se ha logrado la cooperación del Ayuntamiento de San Juan del Puerto, tal y como nos dicen.

Por último, y para su conocimiento, le adjuntamos fotocopia del último informe recibido del mencionado Ayuntamiento, en el que constan los datos del Padrón Municipal de Habitantes en relación con las viviendas en cuestión. Como puede comprobar, en dicho informe se dice, punto 3º, que “En este Ayuntamiento no consta cuál es el régimen en que han sido adjudicadas las viviendas protegidas objeto de la presente queja ni los adjudicatarios/as de las mismas, toda vez que la tramitación de estos expedientes no corresponde a las Entidades Locales”, motivo por el que hemos venido insistiendo en que la Delegación Provincial, en tanto que tramitara en su momento los expedientes correspondientes a la promoción y construcción de estas viviendas, tenía datos suficientes para determinar si podía o no haber vulneración de la normativa en materia de vivienda protegida.

Respecto del Ayuntamiento de San Juan del Puerto, nos trasladaba que en 3 de las viviendas se encontraban empadronadas tres unidades familiares, mientras que en las otras tres no se encontraba empadronada ninguna persona, aunque en la vivienda que no existía contador de agua potable, la Policía Local, tras las averiguaciones oportunas, informó que en ella residía la viuda del adjudicatario legal, pero que por las noches se trasladaba a dormir con sus hijos.

A la vista de esta respuesta, entendimos que no aceptaban nuestra resolución, por lo que procedimos a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacándola en este apartado, aunque sí se produjo una respuesta a la resolución formulada. También trasladamos al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento nuestra valoración:

“En todo caso, nos parece de todo punto rechazable la falta de colaboración que, por parte de ese Ayuntamiento, se ha puesto de manifiesto a lo largo de la tramitación de la presente queja, facilitando datos parciales o insuficientes para que por parte de la Administración autonómica pueda tomarse una determinación sobre si procede o no adoptar las medidas previstas en la normativa. Tanto es así que la Delegación Provincial de Huelva, de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, menciona en su última comunicación a esta Institución que la remisión por parte de ese Ayuntamiento de los informes de consumos medios de suministro de agua, “adolece, al igual que en escritos anteriores, de los datos necesarios para cualquier actuación de oficio por parte de este Organismo...”.

También durante la tramitación de la **queja 09/1557** detectamos una extraordinaria pasividad del Ayuntamiento de Santaella (Córdoba) en aras a conseguir el objetivo de que las viviendas de titularidad de la Administración cubran la necesidad de acceder a una vivienda de las personas que no pueden acceder en el mercado libre a este bien básico, tal y como lo configura el art. 47 CE. En esta queja, que también iniciamos de oficio, fue una ciudadana la que denunció, a través de un escrito dirigido a la Institución, la existencia de dos viviendas desocupadas, que eran de titularidad de la Consejería de Obras

Públicas y Vivienda, concretamente en el grupo conocido como “Veinticinco viviendas”, en la C/ Almería.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento **Recordatorio** del deber legal de observar lo dispuesto en los siguientes preceptos:

- Artículo 103.1 CE, según el cual la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.

- Artículo 3, apartados 1 y 2, de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo, LRJPAC) según los cuales las Administraciones públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo, entre otros, con los principios de eficacia y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho, así como que, en sus relaciones, las Administraciones Públicas se rigen por el principio de cooperación y colaboración, y en su actuación por los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos.

- Artículo 4 de la LRJPAC, que contempla los principios de las relaciones ente Administraciones Públicas, en especial en lo que respecta al deber de prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias.

- Artículo 55 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, según el cual, para la efectividad de la coordinación y la eficacia administrativas, en sus relaciones recíprocas las Administraciones deberán prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran precisar para el eficaz cumplimiento de sus tareas.

Asimismo, para el caso de que aún no se hubiera efectuado, formulamos **Recomendación** en el sentido de que por la Alcaldía se dieran las instrucciones oportunas para que a la mayor brevedad posible y por parte de la Policía Local del municipio, se llevaran a cabo las comprobaciones oportunas para determinar si estaba siendo destinada a domicilio habitual y permanente una de las viviendas, con el objeto de comunicar su resultado a la Gerencia Provincial de EPSA en Córdoba.

En lo que concierne a EPSA, formulamos a su Director **Recordatorio** del deber legal de observar los arts. 48 y 128 CE, ya que habíamos observado que no se había actuado con la debida diligencia en orden a tutelar el parque público de vivienda para que sirva, en todo momento, al objetivo para el que fue creado, debiendo, imperativamente, conforme al primero de los preceptos citados, los poderes públicos promover las condiciones necesarias y establecer las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho.

También formulamos **Recomendación** en el sentido de que, a iniciativa de EPSA, se enviara un escrito a todos los municipios de la provincia de Córdoba en los que existieran viviendas de promoción pública adscritas a la misma recordándoles la obligación legal que tienen todos los adjudicatarios de las mismas de residir habitualmente en ellas, debiendo comunicar con carácter inmediato los supuestos en los que tuvieran conocimiento de que se estaba infringiendo esta obligación legal, cuya inobservancia suponía la comisión

de una infracción muy grave a tenor de lo establecido en el art. 20. f de la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo.

De las respuestas que obtuvimos pudimos conocer que una de ellas estaba desocupada por fallecimiento de su adjudicatario –que tuvo lugar en Julio de 2007- y ya la EPSA se había puesto en contacto con el Ayuntamiento para que procedieran a su adjudicación de nuevo. En cuanto a la otra vivienda desocupada, habían iniciado una investigación para conocer la situación en que se encontraba la vivienda, por lo que se habían dirigido al Ayuntamiento para que informara sobre la ocupación de la vivienda y certificado de empadronamiento de su titular.

Posteriormente, conocimos que la vivienda primera se había adjudicado ya a otro titular, aunque el Ayuntamiento nos aclaró que en Septiembre de 2007 acordó el Pleno Municipal el baremo para proceder a la adjudicación de la vivienda y que en Noviembre de 2007 se propuso a EPSA a una posible adjudicataria. Posteriormente, esta adjudicataria solicitó la permuta de la vivienda por otra, que fue autorizada por el Ayuntamiento, por lo que posteriormente se inició el procedimiento para adjudicar de nuevo la vivienda que había quedado vacante, que en Mayo de 2009 propuso a otra adjudicataria.

Fue el Ayuntamiento de Santaella el que, en su respuesta, nos indicaba que eran cuatro las viviendas vacantes, una de la que ya hemos hablado en el párrafo anterior, otra que aunque fue adjudicada a una persona después fue ocupada por sus hijos, otra que ya había sido adjudicada y, por último, la que segunda que citaba EPSA que, según el Ayuntamiento, era ocupada por su titular, pero estaban pendientes de que la Policía Local comprobara si estaba habitada realmente.

Finalmente EPSA nos comunicó que habían comprobado que la vivienda estaba ocupada por su titular y su familia, que todos estaban empadronados en la vivienda y que los consumos de agua y electricidad probaban que residían habitualmente en ella, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la citada queja al entender que habían aceptado nuestra resolución.

Abrimos de oficio la **queja 10/4605** cuando conocimos, por los datos facilitados por un ciudadano en su escrito de queja, de la posible existencia en el municipio de Morón de la Frontera (Sevilla), de dos viviendas protegidas deshabitadas propiedad de EPSA. En concreto, una de las dos viviendas desocupadas estaba ubicada, siempre según la denuncia del ciudadano, en la barriada Polígono el Rancho, bloque 1, 4ª Fase, que llevaría unos diez años deshabitada, sin suministros de agua ni electricidad, y en estado de abandono, y que, incluso, estaría sirviendo para albergar animales domésticos de otra vecina. En cuanto al adjudicatario de esta vivienda, parece ser que tenía otra vivienda en propiedad en la ciudad de Huelva, donde residía. La segunda vivienda en cuestión estaba ubicada en la misma barriada, 3ª Fase, Bloque 3, y llevaría deshabitada desde hacía unos 8 años por encontrarse sus adjudicatarios residiendo en Palma de Mallorca.

Tras dirigimos a EPSA para conocer si había iniciado algún proceso de investigación de estas denuncias, conocimos que en uno de los casos, la viuda del adjudicatario había solicitado la subrogación contractual, cumpliendo los requisitos para ello; las ausencias del domicilio –siempre según EPSA- estaban justificadas por razones laborales y no constaban en el Registro de la Propiedad inmuebles a su nombre.

En cuanto a la otra vivienda, las ausencias de los propietarios se debían a la condición de fijo discontinuo del adjudicatario, que trabajaba en Mallorca, sin que tuviera viviendas en propiedad a su nombre.

Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que no existía irregularidad en la actuación de EPSA.

2. 2. 3. 2. Viviendas protegidas ocupadas ilegalmente.

Abrimos de oficio la **queja 10/2753** cuando conocimos, a través de las informaciones aparecidas en distintos medios de comunicación, los problemas acaecidos en un bloque de 50 viviendas sociales del municipio cordobés de Puente Genil, construido hace 12 años, y que, según estos medios de comunicación, estaba gestionado por EPSA. Según estas noticias, el edificio se había convertido en objeto de ocupaciones irregulares por familias de nacionalidad rumanas que, aprovechando que alguna vivienda quedaba libre o desocupada, procedía inmediatamente a su ocupación, para lo cual llamaban a otros familiares de la misma nacionalidad procedentes de otros municipios. También, según constaba en las informaciones, las ocupaciones de estas familias procedían, en algunos casos, de arrendamientos o subarrendamientos irregulares efectuados, al parecer, por los primitivos adjudicatarios o posteriores ocupantes.

A resultas de ello, la Policía Local del municipio había podido comprobar que la mayoría de personas que habitaban en el edificio pertenecían todas a la misma familia y sólo quedaban 24 de los originarios arrendatarios de las viviendas, ya que el resto habían abandonado el inmueble por distintas razones.

En definitiva, esta situación había dado lugar a que este edificio de viviendas sociales se hubiera convertido en un foco de conflicto sobre el que la Policía del municipio efectuaba una vigilancia permanente, tapiando la puertas de entrada de las viviendas que quedaban desocupadas para evitar que volvieran a ocuparse de inmediato de forma irregular, evitando así posteriores y complicados desalojos, para los que habría que tramitar los correspondientes procedimientos.

Tras las actuaciones oportunas y después de la inspección e identificación de todas las viviendas y los ocupantes, e iniciados y finalizados los oportunos expedientes de desahucio nos encontrábamos, en el momento de remitir su respuesta EPSA, en la siguiente situación: de las 50 viviendas que formaban el bloque, 27 estaban ocupadas legalmente; del resto (23 viviendas), 5 estaban en aquellos momentos ocupadas ilegalmente, 10 estaban desocupadas y pendientes de adjudicar, 4 tenían abierto un expediente de desahucio, en 2 se había solicitado un cambio de titularidad y 2 habían sido adjudicadas recientemente. Las viviendas vacías estaban tapiadas para evitar su ocupación (según la respuesta de EPSA, un alto índice de ocupación irregular era por parte de *“familias rumanas, desestructuradas y con evidentes problemas socioeconómicos”*).

Asimismo, también nos indicaban que frente al bloque había un solar con unas edificaciones en ruinas, donde existía un asentamiento ilegal que facilitaba que las viviendas vacías fueran ocupadas. Por ello, habían solicitado del Ayuntamiento que identificara al titular del solar con objeto de que realizara su limpieza y vallado para dificultar, en lo posible, el acceso irregular de estas familias a las viviendas.

A la vista de esta respuesta y de las actuaciones que había realizado EPSA para conocer qué viviendas estaban, en realidad, desocupadas y posteriormente adjudicarlas a las unidades familiares que resultaran con mayor derecho después del proceso de baremación oportuno, entendimos que no eran precisas nuevas actuaciones por nuestra parte, por lo que dimos por concluida nuestra actuación.

2. 2. 4. Viviendas protegidas.

2. 2. 4. 1. Viviendas protegidas en mal estado.

En la **queja 10/874**, la interesada nos exponía que vivía con sus dos hijos –con una minusvalía del 33 % y el 35 %- y su marido en una vivienda propiedad de la Junta de Andalucía en una barriada del municipio granadino de Motril. Nos decía que el año 2009, el temporal de viento se llevó la canal de desagüe, por lo que enviaron una carta para que la arreglaran, sin que hasta el momento hubieran arreglado el desperfecto. En el verano fueron a ver los bajos de los bloques que estaban inundados, pero sólo habían abierto unas puertas en las esquinas de éstos y habían puesto unas rejillas que desprendían olor a aguas fecales, de manera que no podían abrir las ventanas, hasta el extremo que tenía precintadas las persianas para evitar que entrara el olor, situación que temía que se agravara cuando llegara el verano. Nos decía además que tenían humedad de no poder abrir las ventanas y del agua de las tejas. Por ello, sólo quería que cerraran las rejillas que habían colocado y repusieran la canal.

Tras dirigirnos a la Secretaría General de Vivienda, Suelo, Arquitectura e Instituto de Cartografía, de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, ésta nos indicó, entre otras cuestiones, que tras la visita realizada por el Departamento Técnico de EPSA el 20 de Julio, se apreció un atranque en la red de saneamiento situada en la cámara sanitaria del edificio, así como desperfectos en las canales y bajantes de las aguas pluviales del mismo, por lo que se *“concluye llevar a cabo las actuaciones necesarias para solucionar las patologías”*, consistentes en *“la limpieza y reparación de la red de saneamiento en cámara sanitaria y limpieza y reparación de los tramos deficientes de canales y bajantes del edificio”*, lo que *“supondrá una inversión estimada de 6.500 euros, habiéndose acordado su realización por la Empresa Pública del Suelo de Andalucía”*.

Por su parte y después de dirigirnos a EPSA, conocimos que *“Una vez efectuado el oportuno presupuesto, se procederá en breve a su reparación, estimándose que las mismas estén finalizadas dentro del próximo mes de agosto”*. Con ello, entendimos que el problema estaba en vías de solución, dando así por concluidas nuestras actuaciones.

Abrimos de oficio la **queja 10/1958** cuando conocimos, a través de distintos medios de comunicación, que en las conocidas como “624 viviendas”, de la barriada hispalense de Martínez Montañés, popularmente denominadas “Las Vegas”, había ocho bloques de viviendas cuyos bajos se encontraban inundados de aguas fecales que, incluso, se habían expandido a las zonas aledañas de los bloques. Una asociación de vecinos de la zona había puesto esta circunstancia en conocimiento de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, al objeto de que procediera a su arreglo inmediato, que se agravaría si con la próxima llegada del verano continuaba sin resolverse, poniendo en grave riesgo la salud de las personas que habitaban las viviendas, puesto que constituía un foco de infección de gran magnitud que podía acarrear consecuencias epidemiológicas.

En concreto, según la información de la que habíamos tenido conocimiento, se trataba de los bloques que se encontraban en el conjunto 5 (bloques 3, 4 y 5), en el conjunto 7 (bloque 8), y en el conjunto 4 (bloques 1, 3, 4 y 7). Este último bloque, al parecer, tenía además un bajante del que no cesaba de caer al suelo aguas fecales.

Siempre según estas noticias, la Empresa Pública de Suelo de Andalucía comunicó al presidente de la asociación de vecinos, entre otras cuestiones, que se iba a proceder al arreglo del bloque 7 del conjunto 4 -sin que hasta aquella fecha se hubiera efectuado este arreglo-, y que era obligación de LIPASAM la limpieza de los bajos de los edificios afectados, empresa esta última que, al parecer, no iba a proceder a la limpieza hasta que no se arreglaran las deficiencias que provocaban la caída de las aguas fecales.

EPSA, en su respuesta, nos indicó que la competencia de la barriada era de la Oficina de Rehabilitación Integral de la barriada del Polígono Sur. Nos daban cuenta de las actuaciones realizadas en la barriada, que aunque era conocida como las “625 viviendas” eran, en realidad, 880. En cuanto al problema concreto que planteábamos en la queja de oficio, los bajos habían sido demolidos y limpiados por EPSA y el problema era la acumulación de basuras de los vecinos y viandantes, unido a la acumulación puntual de aguas por atascos en los saneamientos, a lo que se unía que no había acuerdo de la comunidad en soportar los gastos de un desatasco, por lo que en alguna ocasión eran los propios vecinos los que rompían los bajantes para evitar que los atascos revirtieran en sus viviendas.

La problemática sólo se había localizado en el bloque 7 del conjunto 4, pues el resto de los bloques no tenían este problema. Por ello, el Gerente de la Oficina de Rehabilitación mantuvo una entrevista con los vecinos, acordándose la solución a la problemática creada: una vez que ellos limpiaron las basuras, EPSA arregló las tuberías rotas, previo desatasco de las mismas, pues debía existir una responsabilidad compartida.

Terminaban su escrito indicando que *“Desde ese instante y en una constante que se prolongará el tiempo que sea necesario, seguiremos acompañando a las distintas comunidades afectadas, tratando de evitar el gasto reparador urgente del corto plazo y caminando hacia la consolidación de estas comunidades y del resto de la barriada, pues entendemos que es un proceso en el que otras comunidades sí están respondiendo”*.

Con ello, y dado que el problema en cuestión estaba solventado, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja.

También abrimos de oficio la **queja 10/2673** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, que unas viviendas promovidas por PROCASA (dependiente del Ayuntamiento de Cádiz) adolecían de diversas deficiencias. A este respecto, según las informaciones de las que nos hicimos eco, estas deficiencias consistían esencialmente en humedades, goteras y filtraciones de agua, tanto por ventanas como por techos, y se venían padeciendo, prácticamente, desde la entrega de las viviendas, hacía dos años. Debido a las condiciones climatológicas del último invierno y a las abundantes lluvias, estas deficiencias se habían visto agravadas.

En este sentido, pese a que se trataba de una promoción reciente y que había transcurrido poco tiempo desde su entrega, los vecinos se habían quejado de que si no se

subsanaban, el mantenimiento del edificio se haría mucho más gravoso para ellos y redundaría en un deterioro del inmueble.

Tras dirigirnos a PROCASA, ésta nos remitió informe en el que, en síntesis, se consideraba que habían sido ya atendidas todas las reclamaciones de los propietarios de las viviendas, así como que se había dado solución a las filtraciones de agua producidas en tres de las viviendas de la promoción. En consecuencia y dado que nos indicaban que el problema había quedado resuelto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 4. 2. Deficiencias constructivas.

El interesado de la **queja 09/1774**, en una larga carta, nos denunciaba, en síntesis, las humedades que tenía su vivienda debido, siempre según él, a las filtraciones de una canalización subterránea de aguas que discurría por la urbanización en la que se situaba la vivienda, en el municipio granadino de Baza.

Tras recibir el informe del Ayuntamiento formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Baza **Recordatorio** del deber legal de observar el principio de eficacia en la actuación administrativa contemplado en los arts.103.1 CE y 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Siendo así que, además, el correcto mantenimiento de la red de saneamiento es una clara competencia municipal y que el problema se arrastraba desde hacía años, por lo que no tenía sentido que después de las gestiones que llevaba realizando el interesado y esta Institución, se volviera a la situación de hacía meses, limitándose el Ayuntamiento a realizar una nueva inspección a través de la cámara de vídeo.

Del mismo modo, también formulamos **Recomendación** al Alcalde-Presidente que si tras la nueva inspección de la red de alcantarillado se confirmaba –como era más que probable por haberse detectado ya anteriormente- que existía una rotura de tubos diera, con carácter urgente, las instrucciones oportunas para subsanar las deficiencias del servicio y evitar, de esta forma, los efectos que las mismas estaban produciendo en las viviendas.

De la respuesta que nos facilitó el Ayuntamiento a nuestra resolución se entendía que ésta había sido aceptada puesto que las obras ya se habían ejecutado. Con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones. Posteriormente, el interesado se volvió a dirigir a nosotros para indicarnos que las obras ya habían finalizado.

La interesada de la **queja 08/2083** nos indicaba que tras archivar la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía su solicitud de reparación de los desperfectos constructivos de su vivienda, acudía a la Institución con objeto de que le ayudáramos a solventar su problema: tenía medio metro de agua en la cámara de aire de la cimentación de su vivienda, que estaba anegada y que se agravaba en época de lluvias. Esto estaba afectando a la estabilidad de la vivienda, así como de los muros medianeros con las otras casas. Según el informe técnico expedido por un arquitecto, las viviendas tenían defectos constructivos graves y se creía que la casa estaba construida sobre una balsa de agua subterránea, pues el análisis del agua puso de manifiesto que no eran aguas fecales, ni agua potable. La vivienda era de protección oficial y fue promovida por PROJUNSA, empresa municipal del Ayuntamiento de Jun, Granada, aunque construida por una empresa constructora privada.

Durante la tramitación de esta queja, fue preciso realizar diversas gestiones tanto ante el Ayuntamiento de Jun, como ante la interesada. Ya en el año 2010, el Ayuntamiento nos solicitó que mediáramos para que se pudiera concretar en fecha y hora la visita de los técnicos municipales en la vivienda de la interesada con objeto de realizar las obras de instalación de una autobomba de extracción del agua, pues la interesada había vuelto a impedir a los operarios municipales la entrada en su domicilio para dicho cometido.

Después de varias actuaciones, finalmente el Ayuntamiento nos indicó que el 4 de Junio se iban a personar en la vivienda de la reclamante operarios del Ayuntamiento para instalar la moto bomba de agua que eliminara el agua que se acumulaba en el subsuelo de su vivienda, con lo que entendimos que el problema estaba en vías de solución y dimos por concluidas nuestras actuaciones en la citada queja.

La interesada de la **queja 09/1052** nos exponía que desde que le entregaron la vivienda, por parte del Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla), en el año 2003, venía denunciando ante éste los desperfectos que presentaba la misma, sin que obtuviera una respuesta favorable a su petición.

Tras admitir a trámite la queja y dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos informó que la Comunidad de Propietarios del bloque interpuso demanda, entre otros, contra el propio Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe. En el escrito presentado por los demandantes, figuraba, entre otras, la reclamación de la interesada. Por ello, terminaba su respuesta el Ayuntamiento *“se estará a lo determinado en la Sentencia de fecha 30 de Abril de 2008 dictada por el Juzgado anteriormente referido”*.

A la vista de esta respuesta, trasladamos al Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe nuestras consideraciones, pues en nuestra petición de informe anterior decíamos que la interesada exponía en su escrito de queja que ese Ayuntamiento no había respondido a sus solicitudes escritas de reparación de desperfectos en su vivienda protegida. Tales solicitudes habían sido presentadas con fechas 19 de Noviembre de 2003 y, ante la falta de respuesta a la misma, se interpuso una reclamación con fecha 27 de Noviembre de 2008, igualmente sin responder.

Ante tal situación, la queja de la reclamante fue admitida a trámite para que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 17.2 de nuestra Ley reguladora y sin entrar en el fondo de las cuestiones planteadas, se resolviera expresamente y sin más dilaciones la petición efectuada por la interesada, informándonos al respecto.

Sin embargo, en el informe remitido por el Ayuntamiento a esta Institución nos decían únicamente que la Comunidad de Propietarios interpuso demanda contra, entre otros, el Ayuntamiento, que fue sustanciado en el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Sevilla. Adicionalmente, nos comentaban que en el escrito de demanda presentado por la Comunidad figuraban una serie de reclamaciones, entre las que se encontraban las del marido de la reclamante. Finalmente, nos decían que *“Por todo ello se estará a lo determinado en la Sentencia de fecha 30 de Abril de 2008 dictada por el Juzgado anteriormente referido”*.

No constaba en el informe, por tanto, tal y como interesábamos, que por el Ayuntamiento se resolviera expresamente la petición formulada por la reclamante, dándonos cuenta al respecto. Ante esta falta de información, esta Institución no pudo sino entender que nuestro requerimiento no se había producido. Ello suponía un notorio

incumplimiento del artículo 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea la forma de su iniciación.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe **Recordatorio** del deber legal de observar el artículo 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, interesando que diera las instrucciones oportunas para que, sin nuevas demoras, se diera expresa respuesta a la petición formulada al Ayuntamiento por la reclamante, dando cuenta de su contenido a esta Institución.

Por otra parte, habida cuenta que se mencionaba en el escrito del Ayuntamiento la Sentencia recaída en los autos, si bien no adjuntaba copia, interesábamos nos remitieran copia de dicha Sentencia, en el entendimiento de que la misma era firme. En el supuesto de que dicha Sentencia no fuera la única dictada en el procedimiento, interesábamos nos informaran al respecto y nos remitieran adicionalmente copia de la Sentencia que, en su caso, se hubiera dictado en la segunda instancia.

La respuesta que nos remitió el Ayuntamiento fue que estaban “... a la espera de acuerdo entre este Ayuntamiento y la Empresa Constructora de las viviendas para acometer las obras”, obviando nuevamente la necesidad que hacíamos constar de resolver expresamente la petición de la interesada y notificársela, así como de informarnos al respecto. Por ello y dado que entendimos que no se había aceptado la resolución formulada por esta Institución, procedimos a incluir la queja en el presente Informe Anual, dando cuenta expresamente de este hecho. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la misma.

La **queja 09/3398** la presentó el presidente de una comunidad de propietarios de una promoción de 57 viviendas de protección oficial construidas en el municipio sevillano de Écija, promovidas por EPSA. Siempre según éste, en Febrero de 2007, y en Febrero y Octubre de 2008, habían denunciado a EPSA diferentes desperfectos existentes en las viviendas, sin que la misma adoptara solución alguna.

Añadía que pese a lo evidente de los daños y de que éstos habían sido inspeccionados en varias ocasiones por personal facultativo de EPSA, hasta aquel momento no habían recibido respuesta alguna por parte de la unidad administrativa que debía resolver las reclamaciones presentadas, ni se había notificado la resolución que pusiera fin al expediente, pese a la obligación de resolver que tiene toda Administración.

Seguía relatándonos el interesado que los propietarios temían por su seguridad personal, dado que el aspecto de las grietas que, en gran número, se observaban por todo el edificio, hacían suponer que la estabilidad del mismo pudiera estar comprometida, suposición que no había sido nunca descartada por los arquitectos que habían visitado el mismo; además, se acercaba el otoño y la temporada de lluvias, por lo que con la inevitable entrada de agua a través de dichas grietas, el edificio resultaría inhabitable.

Por su propia naturaleza, continuaba exponiendo el interesado, estas viviendas se habían vendido a personas con escasos recursos, por lo que la inacción de la Administración, agravaba una situación de indefensión de hecho, dado que como

Comunidad de Propietarios no tenían acceso a la justicia gratuita y la reclamación de forma individual complicaba especialmente el procedimiento.

Tras varias actuaciones, finalmente conocimos que desde que aparecieron las fisuras, EPSA había iniciado un procedimiento para seguir su incidencia en las viviendas y había encargado un estudio más detallado para conocer sus orígenes. Cuando la empresa encargada de las obras presentó un presupuesto para arreglar las figuras, se estaba gestionando el acuerdo de cesión de acciones por parte de la comunidad de propietarios a EPSA, que pudieran corresponderle contra los agentes de la edificación que hubieran intervenido en la construcción del edificio al objeto de que fuera EPSA quien abonara los honorarios que correspondieran a las reparaciones.

Con ello, entendimos que el problema estaba en vías de solución y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 4. 3. Comunidades de propietarios o de usuarios en viviendas protegidas.

Abrimos de oficio la **queja 09/3587** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, que un bloque de viviendas en régimen de alquiler, situado en Málaga ciudad, se había quedado sin suministro eléctrico en las zonas comunes debido a que casi la mitad de sus inquilinos no habían abonado las cuotas de la comunidad. Como consecuencia, también se habían quedado sin agua en sus domicilios ya que los motores habían quedado inutilizados al no tener suministro eléctrico, así como el ascensor, cuando gran parte de los inquilinos eran personas mayores o con movilidad reducida.

Siempre según estas noticias, la deuda de los morosos ascendía a 7.000 euros, habiendo algunos vecinos que no pagaban desde hacía 13 años y cada vez había más gente que no pagaba. El recibo mensual de la comunidad era de 11,20 euros y el de alquiler 40 euros. Desde hacía varios meses los residentes del bloque venían denunciando una situación que se había tornado trágica: primero, trataron de resolver el problema a través de cartas a los morosos para que hicieran frente a sus deudas y ante la negativa de estos, decidieron tomar medidas judiciales contra ellos; medidas que nunca se realizaron debido a que estos vecinos no eran propietarios.

EPSA, propietaria de las viviendas, se mostraba dispuesta a colaborar en el conflicto aunque no fuera su responsabilidad: *“es un problema interno y es la comunidad de arrendamiento la que debe pedir el pago de los recibos”* citaba la crónica periodística.

La respuesta que nos remitió EPSA indicaba que el bloque estaba constituido por 52 viviendas, 1 local comercial y 42 plazas de garaje y aunque la titularidad del mismo correspondía a EPSA, la gestión y administración era competencia del Instituto Municipal de la Vivienda de Málaga. EPSA no había tenido conocimiento de la morosidad de los vecinos ni se había solicitado el inicio de acciones legales contra los arrendatarios que no abonaran las cuotas de comunidad impagadas.

A pesar de esta respuesta y dado el objeto por el que abrimos la queja de oficio, formulamos al Director Gerente de EPSA **Recomendación** con objeto de que, con carácter urgente, se enviara a los servicios técnicos de inspección que correspondiera a verificar los hechos que motivaron la queja, informándonos al respecto, así como de las medidas que se tuviera previsto adoptar para garantizar la dignidad y adecuación de las viviendas. Asimismo, también formulamos **Recomendación** de que, respecto de la dación de cuenta

que el IMV debía hacer a EPSA al entregar la gestión de las viviendas, se interesara que, en relación con este asunto, se adoptaran las medidas que legalmente correspondiera en tales casos.

Como respuesta, EPSA nos comunicó que habían dado las instrucciones oportunas para realizar con carácter de urgencia una visita técnica al edificio en cuestión, y por otro lado, se estudiaba la posibilidad de adoptar las medidas oportunas sobre la obligación de rendir cuentas del IMV del Ayuntamiento de Málaga, en su gestión del grupo de viviendas entre el que se encontraba el bloque objeto de la presente queja.

Con ello, entendimos que se había aceptado nuestra resolución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones, aunque posteriormente EPSA nos dio cuenta del informe técnico que habían realizado tras la visita técnica. A la vista del mismo, trasladamos al Director de EPSA que confiábamos en que se pudiera mantener la situación de normalidad en el bloque en cuanto al suministro eléctrico y al uso de los servicios de que se disponía, puesto que el suministro eléctrico había vuelto a los elementos comunes del bloque, así como esperábamos que se regularizara la situación de impago de aquellos inquilinos que no afrontaban sus obligaciones de pago, ya que redundaba en el estado del edificio en general y en el bienestar del resto de inquilinos que sí cumplían con sus obligaciones.

2. 2. 4. 4. Irregularidades en la ocupación de viviendas protegidas.

Abrimos de oficio la **queja 08/2748** cuando conocimos, a través de una queja presentada a instancia de parte, que se denunció, ante la entonces Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Almería, diversas infracciones al régimen legal de viviendas protegidas por los propietarios de una vivienda de este carácter en Aguadulce, dentro del término municipal de Roquetas de Mar, Almería. La denuncia consistía en que la citada vivienda no estaba destinada a domicilio habitual y permanente de sus propietarios, pues la misma sólo se ocupaba en período vacacional. Además y siempre según los datos que llegaron a esta Institución, la misma estaba en proceso de venta a un precio superior al establecido para este tipo de viviendas.

A la vista de la denuncia que nos llegó y con la intención de velar por que las viviendas calificadas como protegidas cumplan con la finalidad social que preside su construcción -facilitar el acceso de los ciudadanos a una vivienda asequible, cuando no pueden acceder, mediante esfuerzos razonables, al mercado de vivienda libre, todo ello con el objetivo último de la satisfacción del derecho consagrado en el artículo 47 de la Constitución- procedimos a interesar el preceptivo informe a la citada Delegación Provincial de Almería.

Tras varias actuaciones con la Delegación Provincial y la Secretaría General Técnica de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, pudimos conocer que, tras concluir los procesos judiciales abiertos y el procedimiento de responsabilidad patrimonial, se iban a realizar las actuaciones previas al inicio del procedimiento sancionador que determinarían, con carácter preliminar, si concurrían las circunstancias que justificaran tal iniciación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12 del RD 1.398/1993, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. Con ello, entendimos que la Administración estaba actuando conforme a la legislación de aplicación, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la citada queja,

aunque, posteriormente, la Delegación Provincial nos remitió copia de la resolución que se había dictado en el procedimiento sancionador abierto.

Abrimos de oficio la **queja 09/3588** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, que el Ayuntamiento de Alhendín (Granada) había aprobado en Octubre de 2005 una Ordenanza no fiscal que regulaba las Viviendas de Protección Local (VPL), una especie de vivienda protegida más flexible para el comprador y supervisada directamente por el municipio. Continuaba relatando la crónica periodística que la Ordenanza fijaba unos criterios muy estrictos para poder acceder a estos inmuebles de precio contenido y que iban destinadas a jóvenes de 18 a 35 años que llevaran empadronados en Alhendín como mínimo 5 años. A cambio, el precio máximo del metro cuadrado no podía exceder del 50% del referenciado para la VPO territorial. La obligación que asumía el comprado de las VPL era la no transmisión del piso en un plazo inferior a 5 años y que las posteriores fueran autorizadas por el Ayuntamiento. La Ordenanza encomendaba al Ayuntamiento de Alhendín y al promotor de la VPL la constitución de una Comisión de Seguimiento cuya finalidad era verificar el cumplimiento en las adjudicaciones de todas las condiciones y requisitos que se determinan en esta ordenanza.

De esta forma se regulaba un tipo de viviendas que vio la luz en Alhendín gracias al promotor de unas 2.000 viviendas que se construyeron en Alhendín, entre ellas 233 de VPL.

Añadían las crónicas periodísticas que el Ayuntamiento recibió en una semana 26 solicitudes, de las que 14 fueron aceptadas y 12 excluidas de la promoción por no cumplir el requisito de la edad (de 18 a 35 años) o la antigüedad en el empadronamiento (más de cinco años). De los 14 solicitantes admitidos, sólo 3 formalizaron el contrato de compraventa, pero –y ésta era la denuncia- se habían vendido más de 100 inmuebles de VPL, habiendo entregado la promotora que los ejecutó inmuebles de protección local, cuyo acceso estaba regulado por una Ordenanza, a personas que no cumplían con los requisitos establecidos en la normativa. Así lo habían hecho al menos con el 97% de los contratos suscritos.

La promotora había justificado este hecho ante el Ayuntamiento alegando que inicialmente cumplieron con la obligación de ofrecer las viviendas a los solicitantes que reunieran los requisitos y, una vez cubierta la demanda (sólo hubo 3), el resto de pisos podían adjudicarse a quien estuviera interesado. Siempre según estas noticias, la promotora consideraba que en este último caso, el que los adjudicatarios cumplieran o no con la Ordenanza que regulaba esta edificación ya era una cuestión sin trascendencia.

El Ayuntamiento de Alhendín, cinco meses después de interesar informe, nos decía, entre otras informaciones relativas a la naturaleza de estas viviendas, que desconocían si existían Viviendas de Protección Local que, después de haber sido adquiridas, no estuvieran ocupadas por sus titulares o que se hubieran transferido a terceros sin la preceptiva autorización del Ayuntamiento y que no reunieran los requisitos correspondientes. En todo caso, las viviendas ni contaron con ayudas de naturaleza pública, ni el Ayuntamiento firmó ningún convenio ni había adjudicado terrenos para la construcción de tales viviendas.

La Ordenanza no fiscal reguladora de las viviendas de protección local dedica la mayor parte de su articulado a regular los requisitos que han de reunir este tipo de viviendas. El control de su cumplimiento, a tenor de lo previsto en el artículo 11 de dicha

Ordenanza, quedaba reservado a una Comisión de Seguimiento constituida entre el Ayuntamiento de Alhendín y el promotor de las viviendas de protección local, «... que tendrá como finalidad verificar el cumplimiento en las adjudicaciones de todas las condiciones y requisitos que se determinan en esta Ordenanza». Desconocíamos si se habían construido otras promociones de viviendas de protección local y, en consecuencia, si se habían constituido las pertinentes Comisiones de Seguimiento.

A este respecto, según el dato que nos había facilitado el Ayuntamiento en su escrito de 1 de Diciembre de 2009, *“En sesión plenaria de fecha 4 de febrero de 2009 se acordó “Constituir la Comisión de control de seguimiento entre ese Ayuntamiento y ... S.L. que tendrá como finalidad verificar el cumplimiento de todas las condiciones y requisitos que se determinan en la Ordenanza no fiscal reguladora de las Viviendas de Protección Local, en las adjudicaciones de las Viviendas de Protección Local de la UE-1 del Sector Sub-03”.*

A tenor de lo anterior y dado que se había constituido la Comisión de Seguimiento, no alcanzábamos a entender las razones de por qué, por un lado *“El actual equipo de gobierno del Ayuntamiento de Alhendín desconoce si durante el mandato del anterior equipo de gobierno de este Ayuntamiento se adjudicaron viviendas de Protección Local a personas que no cumplieran con los requisitos establecidos en la Ordenanza...”*, así como que se nos dijera que *“El actual equipo de gobierno del Ayuntamiento de Alhendín desconoce si actualmente el promotor de las viviendas de protección local está vendiendo las mismas a personas que no cumplan con los mencionados requisitos”*, ello por cuanto considerábamos que de haberse constituido en todos los casos las correspondientes Comisiones de Seguimiento, habría constancia, en principio, de si se cumplieron o no los requisitos en cuestión; además de que se nos estaba confirmando, lo que se nos decía, que el Ayuntamiento no había cumplido con las funciones que le encomienda la propia Ordenanza.

Por otra parte, considerábamos que el hecho de que la Ordenanza creara esta Comisión de Seguimiento y le encomendara la verificación del cumplimiento de condiciones y requisitos, no eximía al Ayuntamiento de su deber de vigilancia y fiscalización, toda vez que, insistimos, las viviendas de protección local son viviendas sometidas a un régimen de protección pública reguladas por Ordenanza municipal.

En este sentido, la normativa sobre vivienda protegida en nuestra Comunidad Autónoma viene fundamentalmente constituida por la Ley 13/2005, de 11 de Enero, de Medidas para la vivienda protegida y el suelo; por el Decreto 149/2006, de 25 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento de Viviendas Protegidas de la Comunidad Autónoma de Andalucía y por la Ley 1/2010, de 8 de Marzo, reguladora del Derecho de acceso a la vivienda en Andalucía. Por tanto y a nuestro juicio, era a esta normativa, así como a la restante de desarrollo, a la que se estaba haciendo referencia en el art. 1 de la Ordenanza que nos ocupa («normativa reguladora de las viviendas de protección oficial»).

Se entiende por vivienda protegida, según el art. 2 de la Ley 13/2005, y a efectos de la misma, «la que cumpla las condiciones de uso, destino, calidad, precio de venta o alquiler y, en su caso, superficie y diseño, establecidas en esta Ley y demás disposiciones que resulten de aplicación y sean calificadas como tales por la Consejería competente en materia de vivienda». A tenor de este último inciso del precepto transcrito, las viviendas de protección local no podrían considerarse, en principio, viviendas protegidas, ya que su *“calificación provisional”* (desconocíamos si se otorgaba una calificación definitiva) se obtenía con la licencia de edificación, según el art. 4, primer párrafo, de la Ordenanza. Es

decir, la calificación provisional como V.P.L. es una consecuencia aneja a la obtención de la licencia de edificación.

Y, por otra parte, al hilo de estos comentarios, no parecía ajustado a la realidad que *“El precio máximo de venta de vivienda por metro cuadrado útil de vivienda se referenciará al del módulo V.P.O. correspondiente al ámbito territorial primero, con un incremento no superior al 50% sobre dicho módulo”*. Considerábamos que la posibilidad de incrementar hasta un 50% respecto al módulo de V.P.O., sin más justificación ni motivación en la propia ordenanza, convertía estas viviendas, en la práctica, en viviendas libres.

Sin embargo, lo cierto era que la regulación de la Ordenanza de Alhendín, como venimos insistiendo, no hacía pensar sino que las V.P.L. son viviendas sometidas a régimen de protección pública, pese a las carencias y defectos de los que adolece su regulación.

A la vista de todo ello, sin quedar justificada la naturaleza de vivienda protegida de manera clara y firme, podría hacer pensar que se trataba de viviendas libres para las que el Ayuntamiento había asumido unos deberes de control que había incumplido reiteradamente, por lo que, en definitiva, el beneficiario aparente de esa supuesta protección pública de las viviendas no habían sido otros que los promotores de las mismas, que se habían servido de unos medios públicos para promocionar y publicitar sus viviendas bajo la apariencia de protegidas, asegurándose así el éxito de las ventas bajo la aplicación de unas condiciones, supuestamente, más ventajosas.

Por todo lo expuesto, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alhendín **Recordatorio** del deber legal de observar los principios constitucionales de seguridad jurídica y eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, previstos en los arts. 9.3 y 103.1 CE, y de eficiencia, buena fe y confianza legítima, previstos en el art. 3 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Asimismo, formulamos también **Recomendación** para que, y previos los trámites legales oportunos, aunque con carácter urgente:

- Se convocara reunión de las Comisiones de Seguimiento que se hubiera constituido entre el Ayuntamiento de Alhendín y los promotores de estas viviendas, para cumplir con su finalidad y, especialmente, con objeto de poner en marcha un plan de inspección a fin de verificar si se habían cumplido y estaban cumpliendo por las empresas promotoras que han debido o deban someterse a la Ordenanza no fiscal reguladora de las Viviendas de Protección Local, la estricta observancia de todos los requisitos exigidos por esta normativa a la hora de seleccionar los posibles beneficiarios de las viviendas.

- Se confeccionara un plan de inspección de las adjudicaciones efectuadas sobre este tipo de viviendas de protección local, *“calificadas”* como tal por el Ayuntamiento, para determinar si las mismas continuaban ocupadas por sus adjudicatarios originarios o si, por el contrario, habían sido enajenadas sin la preceptiva autorización del Ayuntamiento a terceras personas, con independencia de que éstas eventualmente cumplieran o no los requisitos exigidos por la Ordenanza.

- Se completara la regulación de la Ordenanza en cuestión en todos aquellos aspectos de estas viviendas no contemplados (tales como régimen sancionador, etc.), bien sea por remisión expresa a la normativa reguladora de viviendas protegidas en nuestra

Comunidad Autónoma, bien con articulado propio incorporado a la Ordenanza, dentro del marco normativo preestablecido por la Administración del Estado y por la Comunidad Autónoma.

Tras varias actuaciones posteriores, finalmente la citada Autoridad no respondió a esta resolución, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alhendín a nuestra resolución. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 4. 5. Retrasos en la construcción y entrega de viviendas protegidas.

Abrimos de oficio la **queja 10/2732** cuando conocimos, a través de las informaciones publicadas en diversos medios de comunicación, del retraso sufrido en la construcción de una promoción conocida como Residencial “Jacaranda” en la que se ubicaban, aproximadamente, 30 viviendas protegidas en el municipio jiennense de Linares, por una entidad mercantil.

Tras dirigirnos a la citada Delegación Provincial, pudimos conocer que la entidad promotora se encontraba en situación de concurso de acreedores, de forma que se supeditaban las posibles soluciones a la decisión que se adoptara desde el Juzgado competente. Pese a ello, se nos decía, la Delegación Provincial había mantenido diversas reuniones entre los promotores y los adjudicatarios durante los últimos meses de 2009 y primeros de 2010, así como con el Ayuntamiento de Linares, concediendo finalmente una prórroga del plazo de ejecución de obras de quince meses, plazo que aún se encontraba vigente.

Por tanto, suspendimos nuestras actuaciones al considerar que el asunto estaba pendiente de resolución judicial. No obstante ello, a finales de este año 2010 nos hemos vuelto a dirigir a la Delegación Provincial con objeto de conocer las actuaciones que estuviera realizando sin perjuicio de la situación concursal del promotor, pues la promoción de estas 30 viviendas protegidas se encontraba en situación de retraso y, con ello, se dificultaba el acceso al derecho de vivienda de sus adjudicatarios.

También abrimos de oficio la **queja 10/2264** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, el retraso sufrido en la entrega de una promoción de 40 viviendas protegidas en el barrio hispalense de San Lorenzo, concretamente entre las calles Mendigorría, Guadalquivir, Santa Clara y Clavijo, por parte de EMVISESA.

Tras dirigirnos a EMVISESA, ésta, en su respuesta, nos indicó que la promoción de las 40 viviendas era parte de una actuación integral que contemplaba la construcción de un parking de 647 plazas y un polideportivo cubierto. La actuación, que era en el centro de la ciudad con viviendas aledañas con deficiente cimentación, añadía a la ejecución de las obras una extraordinaria complejidad y había provocado imprevistos por la inestabilidad del subsuelo, lo que había determinado que se ampliara el plazo de ejecución hasta el mes de Diciembre de 2010. De todas estas cuestiones se había ido informando, en todo momento, a los adjudicatarios e, incluso, con reuniones personalizadas con ellos.

Ante las circunstancias extraordinarias de la promoción, EMVISESA ya había comunicado que se iba a encargar de los gastos de notaría y registro correspondientes al comprador en el momento de la firma de la escritura pública de compraventa. En las

reuniones mantenidas con los adjudicatarios, estos habían solicitado que se entregaran las viviendas con anterioridad a la ejecución de las obras del parking y del polideportivo, pero según EMVISESA eso no era posible al ser un solo proyecto de construcción y no era posible, hasta su terminación, solicitar la licencia de ocupación, que era única para toda la actuación, necesaria para la entrega de llaves. En todo caso, se había informado a los adjudicatarios de las medidas reales de los pisos, color de los elementos de decoración de estos, etc., con objeto de que pudieran agilizar la ocupación de las viviendas cuando se les entregaran las llaves. También EMVISESA se comprometía a estudiar las necesidades de vivienda de las unidades familiares adjudicatarias en tanto no se entregaran las llaves de la promoción. Con ello, entendimos que no había existido actuación irregular por parte de EMVISESA y dimos por concluidas nuestra actuaciones en la citada queja.

Como ejemplo de las quejas que se presentan a instancia de la ciudadanía sobre esta cuestión, podemos citar la **queja 09/3098**, en la que el interesado nos denunciaba la desidia de EPSA en entregar una promoción de 100 viviendas protegidas en el Polígono Aeropuerto de Sevilla. Siempre según el interesado, aunque las viviendas estaban ya finalizadas desde Septiembre de 2008, aún no se habían entregado y sólo restaban unos defectos leves detectados por la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla.

Tras varias actuaciones con EPSA, finalmente conocimos que en Diciembre de 2009 el interesado había firmado su escritura de compra de la vivienda una vez finalizadas las obras y obtenida la licencia de primera ocupación y la calificación definitiva, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba solucionado.

Incluimos en este apartado la **queja 09/1938** aunque, en realidad, el problema no devenía del retraso en la entrega de las viviendas, pues era una promoción de autoconstrucción, sino de la descoordinación entre el Ayuntamiento y la Junta de Andalucía. La queja la presentaron las 25 familias adjudicatarias de la segunda y tercera fase de una promoción de viviendas de autoconstrucción en la ciudad onubense de Valverde del Camino, exponiéndonos la situación por la que estaban atravesando. Siempre según este escrito de queja, en el año 2000 empezó la construcción de las citadas viviendas y durante siete años, los adjudicatarios estuvieron construyendo las viviendas. El problema estaba en que, a partir de 2007, se paralizaron las obras, única y exclusivamente –según los interesados-, por la falta de pago por parte del Ayuntamiento de las facturas correspondientes a los materiales de construcción a los diferentes suministradores, con lo que se cortó el envío de suministros y, por tanto, no podían continuar con la ejecución de las viviendas.

Tras recibir los informes tanto del Ayuntamiento de Valverde del Camino como de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Huelva, manifestamos que en este caso nos encontrábamos –según se ponía de manifiesto en la tramitación del expediente de queja- con un evidente desacuerdo entre las dos Administraciones implicadas, tanto en cuanto a las causas y origen de la paralización de la ejecución de las viviendas en régimen de autoconstrucción, como en lo que se refería a la responsabilidad que debía asumir cada una de ellas respecto a la situación creada.

Ante ello, formulamos a ambos organismos **Sugerencia**, en cuanto implicados y obligados por el Convenio que suscribieron en su día, para que se pusieran de acuerdo en cuanto a la búsqueda de una solución a la situación descrita que venían denunciando los afectados, para lo que, de ser necesario, se debía llevar a cabo visita de inspección

conjunta de los Servicios Técnicos de cada uno, a fin de valorar las obras que quedaran por ejecutar hasta la total terminación de las dos promociones de Autoconstrucción, todo ello de acuerdo con los principios de cooperación, colaboración y lealtad institucional que han de regir las relaciones entre las Administraciones Públicas y, a resultas de la misma, actuar en función las competencias respectivas y de los compromisos en su día asumidos.

En este sentido, entendíamos que ambas Administraciones deberían adoptar una decisión y compromiso serio que diera lugar a la total ejecución de las viviendas y la continuación y finalización del programa, para lo que considerábamos imprescindible que se fijara una fecha de reanudación de los trabajos de ejecución y, en su caso, de ser necesario, compromisos presupuestarios concretos.

También formulamos **Sugerencia** para que, paralelamente a estas actuaciones, se procediera a informar a los adjudicatarios de estas viviendas de las decisiones que se adoptaran al respecto. Ello, por cuanto que, a juicio de esta Institución, la interpretación que ha de tener la satisfacción del derecho constitucional a disfrutar de una vivienda digna y adecuada consagrado en el art. 47 CE abarca no sólo a la intervención pública promoviendo las condiciones necesarias y estableciendo las normas pertinentes encaminadas a propiciar el acceso a este bien básico, fundamentalmente a las familias más necesitadas de nuestra sociedad, sino también para garantizar el disfrute del mismo en las debidas condiciones de dignidad y adecuación y en un plazo razonable. No nos parecía de recibo el que por la inhibición respectiva de las dos Administraciones con competencia en materia de vivienda, la municipal y la autonómica, se produjera la paralización y/o no continuación del programa que dio lugar a la resolución del Convenio suscrito en su día entre ambas, debiéndose tener en cuenta, además, el considerable esfuerzo con cargo a toda la sociedad en su conjunto que lleva aparejado este tipo de actuaciones, dada la eminente financiación pública de las mismas.

El Ayuntamiento de Valverde del Camino nos comunicó que, siguiendo nuestra Sugerencia, se habían mantenido contactos y reuniones con miembros de la Delegación Provincial, encontrándose, en aquellos momentos, en negociaciones para poder dar, en breve, una solución que permitiera terminar la construcción de las viviendas y así poder satisfacer las necesidades de los autoconstructores, solución que, según las conversaciones mantenidas, estaba a punto de ser una realidad.

Por otra parte, la Delegación nos informó también de estas conversaciones y contactos, así como que asumían el compromiso de informar al Ayuntamiento y a los autoconstructores de los avances que se lograran en este asunto.

Por ello, entendimos que habían aceptado nuestra resolución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones pues se habían habilitado los medios oportunos para desbloquear la situación que motivó la queja de los interesados, adoptando las medidas necesarias para reactivar la autoconstrucción de las viviendas.

2. 2. 5. Medidas de fomento y ayudas para el acceso a la vivienda.

2. 2. 5. 1. Ayudas a la adquisición de viviendas protegidas.

En el caso de la **queja 10/2335**, la interesada nos exponía que mediante resolución de la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del

Territorio de Granada, de Diciembre de 2008, se le reconoció el derecho a obtener un préstamo convenido para la adquisición de una vivienda protegida, a la subsidiación del mismo (por importe de 69 euros al año por cada 10.000 euros de préstamo, durante cinco años prorrogables por otros cinco años), la ayuda estatal directa a la entrada, por un importe de 10.300 euros, y la ayuda de 1.200 euros destinada a hacer frente a los gastos inherentes a la adquisición de la vivienda, prevista en el artículo 52 del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012 (actual artículo 49 del Texto Refundido de dicho Plan).

Esta última ayuda, de 1.200 euros, aún no se le había abonado, pese al tiempo transcurrido desde que efectuó la compra de la vivienda. Al respecto, según nos contaba, había realizado numerosas llamadas a la Delegación Provincial y de lo único que le informaban era que, en aquellos momentos, no había disponibilidad presupuestaria para abonar estas ayudas, sin que se supiera cuándo se dispondría de crédito.

Tras admitir a trámite la queja y dirigirnos a la citada Delegación Provincial, en un primer informe nos comunicó, en síntesis, que la causa del retraso en el abono era que la concesión de estas ayudas estaba limitada por las disponibilidades presupuestarias existentes. En un segundo informe, la Delegación nos comunicó que aún no se había resuelto, ni por tanto concedida, ninguna de las solicitudes de ayuda de 1.200 euros para sufragar los gastos inherentes a la adquisición de la vivienda, toda vez que era requisito necesario para ello que existiera disponibilidad presupuestaria, que en aquellos momentos no había. En efecto, de acuerdo con el artículo 13, párrafo 1, de la Orden de 10 de Marzo de 2006, de Desarrollo y Tramitación del Plan Andaluz de Vivienda y Suelo 2003-2007, aplicable a la solicitud de la interesada, la concesión de las ayudas «estará sujeta a disponibilidad presupuestaria», hecho éste, según constaba en el informe, que se les informó a la hora de presentar la solicitud.

Por ello y aunque comprendíamos la preocupación de la interesada, al no podernos dar una fecha concreta en la que contarían con las disponibilidades presupuestarias necesarias, tuvimos que dar por concluidas nuestras actuaciones, aunque le trasladamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Granada que la falta de información a las personas solicitantes de estas ayudas generaba una sensación de inseguridad jurídica, pues podían considerar que su solicitud, en atención a las reglas del silencio administrativo, había sido desestimada, con independencia de que, una vez se dispusiera de la consignación suficiente, le fuera concedida.

En cuanto a la **queja 09/3242**, el interesado se dirigió a esta Institución denunciando que inició en el año 2005 el proceso para descalificar una vivienda protegida. Por tal motivo ingresó en la Tesorería de la Junta de Andalucía la cantidad que le indicaron, pero debido a un error aritmético de la entidad bancaria que computó como subsidiación de intereses la ayuda económica personal que había recibido, abonó 6.847,66 euros de más. Venía reclamando la devolución de esta cantidad desde Junio de 2008, pero no terminaban de abonársela.

En esta queja y después de varias actuaciones, la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Cádiz nos informó que habían tramitado el expediente para que se procediera a la devolución de la cantidad reclamada. Tras un seguimiento de este expediente, finalmente el interesado nos comunicó, en Agosto de 2010, que ya le habían efectuado en su cuenta corriente el abono de la cantidad indebidamente

ingresada, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al haberse solucionado el problema.

2. 2. 5. 2. Ayudas a la rehabilitación de viviendas.

En la **queja 06/3407**, la interesada nos indicaba que hacía cuatro meses que solicitó a su Ayuntamiento que pintara la fachada de la vivienda que ocupaba en una barriada del municipio gaditano de La Línea de la Concepción. Aunque el problema que planteó la interesada era, sencillamente, el retraso en la ejecución de las obras de conservación de estos bloques, el problema de fondo en que se convirtió fue la descoordinación de las dos Administraciones implicadas (Ayuntamiento, como gestor y administrador de la barriada, y Junta de Andalucía, como propietaria) en la resolución del problema.

A la vista de las respuestas contradictorias que recibimos, nos dirigimos tanto al Ayuntamiento de La Línea de la Concepción como a la, entonces, Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Cádiz, formulándoles **Sugerencia** en el sentido de que, dada la ya larga tramitación del presente expediente de queja, mas de dos años y medio, sin que la interesada desconociera las causas de que su vivienda aún no se hubiera pintado, tanto el Ayuntamiento, como encargado de la gestión y administración del grupo de viviendas -en virtud del convenio suscrito en su día-, y la Delegación Provincial, como titular de las mismas, se pusieran de acuerdo en cuanto a cuál iba a satisfacer la pretensión de la interesada encaminada a que se le pintara la fachada de la vivienda, al igual que a muchos de sus vecinos.

Todo ello, de acuerdo con los principios de cooperación y colaboración institucional y servicio al ciudadano que han de regir las relaciones entre las Administraciones Públicas y de éstas con los ciudadanos.

A este respecto, también formulamos **Sugerencia** para que ambas Administraciones adoptaran una decisión y compromiso serio al respecto, para lo que consideramos imprescindible que se fijara fecha de ejecución y se notificara expresamente a la interesada la decisión que se adoptara o, en su caso, se argumentaran motivadamente las razones para no hacerlo.

Para esta Institución -y así se lo trasladamos a ambos organismos- no era admisible que tras más de dos años y medio desde que la interesada se dirigió a nosotros exponiéndonos su caso, ni siquiera aún se hubieran puesto de acuerdo sobre a quién correspondería llevar a cabo esta actuación según sus respectivas competencias.

Ello, por cuanto que a juicio de esta Institución, la interpretación que ha de tener la satisfacción del derecho constitucional a disfrutar de una vivienda digna y adecuada consagrado en el art. 47 CE abarca no sólo a la intervención pública promoviendo las condiciones necesarias y estableciendo las normas pertinentes encaminadas a propiciar el acceso a este bien básico, fundamentalmente a las familias más necesitadas de nuestra sociedad, sino también para garantizar la permanencia en el disfrute del mismo en las debidas condiciones de dignidad y adecuación. Para esta Institución, la inhibición respectiva de las dos Administraciones con competencia en materia de vivienda, la municipal y la autonómica, podía dar lugar al paulatino deterioro de las viviendas de promoción pública; sin

perjuicio de que los adjudicatarios también tuvieran que asumir el cumplimiento de sus obligatorias contraprestaciones.

La Delegación Provincial nos comunicó que estaban manteniendo reuniones periódicas entre ellos y el Ayuntamiento de La Línea de la Concepción sobre las intervenciones en la barriada. Fruto de estas reuniones se había establecido que:

1. Respecto de las obras de rehabilitación de la barriada, los proyectos de reurbanización redactados, definidos por los técnicos municipales, se iban a licitar en el año 2009 la primera y segunda fase, con un presupuesto aproximado de 2.300.000 euros.

2. En cuanto a la rehabilitación de las viviendas, el Ayuntamiento había asumido continuar las reparaciones puntuales previstas en el convenio firmado en su día.

3. En cuanto a los procesos de regularización y oferta de venta, la Delegación iba a remitir a cada vecino *“la propuesta del Ayuntamiento y éste formulará la propuesta cuando los inquilinos tengan suscritos, con el Ayuntamiento, el correspondiente contrato de uso y ocupación y no adeude la cantidad que se les exige como contraprestación a los servicios responsabilidad del Ayuntamiento”*.

En cuanto al Ayuntamiento, nos indicó que en aquel momento no tenía partida presupuestaria para pintar el grupo de viviendas y que, por ello, pintar sólo la vivienda de la interesada sería, a su juicio, un agravio para el resto de las viviendas. La intención del Ayuntamiento era, junto con la Junta de Andalucía, mejorar el grupo y que cuando dispusiera de partida presupuestaria continuaría con las mejoras de las viviendas. Para ello, estaban en proceso de recaudación el alquiler que mantenían las viviendas con el Ayuntamiento y que, en aquellos momentos, era de más de 62.000 euros, cantidad que pensaban reinvertir en el mantenimiento de las viviendas.

Finalmente y después de varias actuaciones por parte de la Institución, en Mayo de 2010 conocimos que se iba a proceder a reparar y pintar el inmueble en el que la interesada tenía su domicilio, con lo que entendimos que el problema se había solucionado, dando así por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

La **queja 10/3256** la presentó una comunidad de propietarios de un edificio de Granada pues en Junio de 2007 solicitaron a EPSA las ayudas para la rehabilitación del edificio, en base a las ayudas que otorgan para rehabilitación de edificios residenciales y mejora de sus dotaciones e instalaciones, firmándose la redacción del proyecto en Octubre de 2007, cuando también les comunicaron la viabilidad del proyecto.

Desde entonces, habían contacto en varias ocasiones con EPSA pero no observaban que su expediente avanzara, por lo que habían interpuesto varias reclamaciones que no habían tenido respuesta. En Abril de 2010 recibieron en su edificio la visita de los técnicos de EPSA que comprobaron la degradación del inmueble en general, de más de 50 años de antigüedad, y de las viviendas en particular, agravada por las lluvias del último invierno, ante lo cual se comprometieron a tramitar el proyecto hasta su aprobación para posteriormente suscribir con la comunidad de propietarios el convenio que permitiera ejecutar la rehabilitación.

Sin embargo, a fecha de remisión de su escrito de queja, en Junio de 2010, dicho convenio ni se había suscrito ni habían vuelto a tener noticias de EPSA, por lo que

contactaron telefónicamente con dicha empresa pública comunicándoles que durante este año no se había suscrito ningún convenio para acometer rehabilitaciones por falta de disponibilidad presupuestaria.

Tras admitir a trámite la queja y dirigirnos a EPSA, se nos comunicó que el proyecto técnico contratado por la Oficina de Rehabilitación Singular (ORS) de EPSA había sido objeto de redacción y se había aprobado en Abril de 2010 por el Departamento Técnico. De esta aprobación se iba a dar conocimiento a la Comunidad de Propietarios y al arquitecto a fin de que éste procediera a presentar el proyecto técnico de rehabilitación singular del edificio, no debiendo solicitar la Comunidad de Propietarios la licencia de obras ni abonar la misma ni las demás tasas, hasta que no fuera comunicado mediante escrito emitido por la ORS, la realización de los trámites correspondientes a esa fase.

Por otra parte, a la vista de los datos económicos de la comunidad de propietarios y de la documentación aportada, le correspondería percibir una subvención equivalente al 75 % del presupuesto protegible. No obstante, había que tener en cuenta *“que la solicitud de subvención alegada, en ningún caso puede ser excusa al cumplimiento del deber de conservación del inmueble y sus servicios, de modo que reúna las debidas condiciones estructurales de habitabilidad, estanqueidad y seguridad”*.

Por último, nos indicaban que *“De acuerdo con la normativa vigente, la Oficina de Rehabilitación Singular procederá a la firma del convenio de rehabilitación singular una vez se emita el Certificado de Actuación Protegible, estando condicionada la concesión de la subvención por la existencia de disponibilidad presupuestaria de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda para dicho fin, tal y como establece la Orden de 9 de agosto de 2005”*.

A la vista de esta respuesta, consideramos que no era justificado llevar a cabo actuaciones adicionales a las ya efectuadas por parte de la Institución, por cuanto que la tramitación del expediente de subvención de la comunidad de propietarios seguía su curso. En todo caso, informamos a la comunidad de propietarios proponente de la queja que debía tener en cuenta en todo momento que la concesión de la subvención estaba condicionada a la existencia de disponibilidad presupuestaria para dicho fin. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 5. 3. Ayudas al alquiler de viviendas.

2. 2. 5. 3. 1. Ayudas a los propietarios de viviendas libres cedidas en alquiler.

El interesado de la **queja 09/3244** nos manifestaba que en Noviembre del 2008 solicitó una subvención con cargo al programa de ayudas de viviendas en alquiler a la que tenía derecho como propietario de una vivienda sita en el municipio gaditano de Jerez de la Frontera. Sin embargo, ocho meses después, no había recibido la subvención.

Tras diversas actuaciones con la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Cádiz, conocimos que el volumen de expedientes de solicitud de subvención a personas propietarias de viviendas libres que las destinan a arrendamiento había provocado un retraso en la tramitación de los mismos, estándose tramitando, en la fecha de emisión del informe, expedientes del año 2007 y del 2008, pero anteriores a Noviembre. Asimismo y conforme a lo establecido en el artículo 112.4 de la Orden de 10 de Marzo de 2006, «transcurrido el plazo de dos meses contados desde la

fecha de presentación de la solicitud sin que se hubiese dictado resolución expresa, las solicitudes podrán entenderse desestimadas por silencio administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 31.4 de la Ley 3/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras».

Por otra parte, se nos trasladaba que el art. 17 de la Orden de 10 de Noviembre de 2008, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012, disponía que «Las solicitudes de las ayudas reguladas en la presente Orden se entenderán desestimadas por silencio administrativo si, transcurrido el plazo máximo que se haya establecido para cada procedimiento, no se hubiera dictado y notificado resolución expresa, de conformidad con el art. 31.4 de la Ley 3/2004, de 28 de Diciembre».

A la vista de estas respuestas, a juicio de esta Institución se trataba de valorar cuestiones de carácter procedimental relativas a si se habían dado los presupuestos necesarios para considerar que se había producido una desestimación presunta de la solicitud de subvención formulada por el interesado y, en tal caso, si hubiera sido procedente la formulación por parte del mismo de los recursos pertinentes en defensa de sus intereses.

Esta valoración inicial era necesaria por cuanto que de su resultado iba a depender, no ya sólo la existencia de una posible indefensión o no de aquél, sino también la consideración de posibles vulneraciones de principios constitucionales como son, fundamentalmente, los de legalidad, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y eficacia.

- Así, en primer lugar, tras más de un año desde que el interesado presentó su solicitud de subvención, parecía que al mismo no se le había notificado formalmente, conforme a lo dispuesto en el art. 59 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, decisión o resolución alguna al respecto.

- Se alegaba por parte de la Delegación Provincial que se estaban resolviendo expedientes correspondientes a 2007 y 2008, pero anteriores a Noviembre, reconociéndose el retraso que se estaba produciendo en la tramitación de los mismos, según cabía deducir, de más de un año, si bien a causa del gran volumen de expedientes existentes.

No obstante, en este punto, desconocíamos si se trataba de expedientes del mismo tipo o correspondientes también a otras líneas de ayudas económicas en materia de vivienda, ya que no se nos especificaba nada al respecto.

- Que a tenor de la normativa que se citaba, la Delegación consideraba que una vez transcurrido el plazo de dos meses contados desde la fecha de presentación de la solicitud sin que se hubiese dictado resolución expresa, podrían entenderse desestimadas por silencio administrativo.

- Que, efectivamente, la citada Ley 3/2004, de la Junta de Andalucía, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras, en el Título III, Capítulo I, dedicado a las Normas reguladoras de las Subvenciones, en su art. 31.4 prevé que el vencimiento del plazo máximo previsto sin haberse notificado resolución legítima a los interesados, dará lugar a entender desestimada por silencio administrativo la solicitud de concesión de

subvención, cualquiera que sea su naturaleza o el procedimiento de concesión de que se trate.

- Que la modalidad de subvención que nos ocupa, estaba prevista en el Real Decreto 801/2005, de 1 de Julio, por el que se aprobó el Plan Estatal de Vivienda 2005-2008, artículo 43, así como en el artículo 53, del Texto Integrado del Plan Andaluz de Vivienda 2003-2007, Decreto 149/2003, la cual ha desaparecido del vigente Plan Concertado de Vivienda 2009-2012, no siéndole por tanto de aplicación la Orden Andaluza de Desarrollo de éste último, de fecha 17 de Noviembre de 2008.

- Que la Orden aplicable es la de 10 de Marzo de 2006, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo del Plan Andaluz de Vivienda y Suelo 2003-2007, arts. 106 a 112 inclusive, ya que es en el art. 53 del texto integrado de éste, donde se contempla y regula este tipo de ayudas.

A los efectos que nos ocupan, la norma citada establece en su art. 112.4, en relación al 112.1, que una vez transcurrido el plazo de dos meses desde la fecha de presentación de la solicitud, sin haberse emitido y notificado resolución expresa, la misma podría entenderse desestimada por silencio administrativo de conformidad con lo previsto en el art. 31.4 de la Ley 3/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

A nuestro juicio, y así se lo trasladamos a la Delegación Provincial, la expresión “*podrá*” no significa que, necesariamente, el transcurso del plazo sin haberse emitido y notificado la resolución correspondiente dé lugar de forma inmediata a que se produzca un acto presunto de carácter desestimatorio, sino que deja la puerta abierta a que la persona solicitante pueda, o bien considerar que efectivamente se ha producido el silencio administrativo negativo -con la posibilidad de interponer los recursos que sean procedentes contra el acto presunto de que se trate-, o bien considerar que se produce retraso en la resolución, decidiendo esperar a que se emita y notifique expresamente la misma, aunque fuera de plazo.

En este sentido, el art. 43.3, párrafo segundo, de la citada Ley 30/1992, establece que la desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.

- En cualquier caso, y como esta Institución mantiene en sus actuaciones, la previsión normativa sobre el juego del silencio administrativo no exime a la Administración de la obligación de dictar resolución expresa y a notificarla, en todos los procedimientos -art. 42.1 de la Ley 30/1992-, derivándose de esta obligación las responsabilidades que por su incumplimiento prevé el art. 42.7 del mismo texto legal.

- Asimismo, el apartado 6 del precepto citado, da la solución a la alegación efectuada por la Delegación Provincial fundada en que el número de expedientes era el causante del retraso que se estaba produciendo en su tramitación, pues contemplaba que en caso de que se presentara un número de solicitudes que pudieran suponer un incumplimiento del plazo máximo de resolución, el órgano competente para resolver, o su superior jerárquico, podrá habilitar los medios personales y materiales para cumplir con el despacho adecuado y en plazo, pudiendo acordarse, excepcionalmente, la ampliación del

plazo máximo de resolución y notificación, cuando se den las circunstancias y con arreglo a los requisitos que regula el precepto y párrafo que comentamos.

- En todo caso, las personas interesadas en este tipo de procedimientos tienen derecho a conocer las consecuencias de la no resolución y notificación en plazo de los mismos, para lo que la Ley procedimental a la que nos venimos refiriendo prevé unas determinadas formas de actuación para satisfacer este derecho, en el párrafo cuatro «in fine», del art. 42 al que reiteradamente nos estamos remitiendo.

Por todo ello, formulamos al Delegado Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Cádiz **Recordatorio** del deber legal de observar los arts. 9, apartados 1 y 2, y 103, apartado 1, de la Constitución, así como el art. 42, apartados 1, 2, 4 in fine, 6 y 7; 43, apartado 1, apartado 2 párrafo segundo y apartado 4, letra b), de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999.

Asimismo, formulamos **Recomendación** para que, conforme al art. 42.1, de la Ley 30/1992, se diera cumplimiento a la obligación de resolver y notificar, expresamente al interesado del presente expediente de queja, sobre su solicitud de subvención como propietario de vivienda libre que la ha ofrecido en arrendamiento, según el mismo manifestaba, conforme a la normativa de aplicación, debiéndonos informar de la resolución que se emitiera, una vez que la misma se produjera. También formulamos **Recomendación** encaminada a que dado el retraso que se reconocía que se estaba produciendo en la tramitación de expedientes de ayudas, suponíamos que de la misma clase que la solicitada por el interesado, se dotara al servicio o unidad administrativa competente de la Delegación, de los medios personales y materiales que se estimaran oportunos, encaminados a cumplir con el despacho adecuado y en plazo.

También formulamos **Recomendación** para que, en el caso de que no se pudiera dotar de los medios personales y materiales necesarios para cumplir con la obligación legal de resolver y notificar en plazo este tipo de expedientes, se propusiera a la persona titular de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, con carácter excepcional, la ampliación del plazo máximo de resolución y notificación, mediante motivación clara y una vez agotados todos los medios a disposición posibles. El acuerdo que resolviera al respecto debería ser notificado, en legal forma, a todas las personas interesadas.

Finalmente, también formulamos **Recomendación** con objeto de que, tal y como dispone el art. 42.4 de la citada Ley 30/1992 de 26 de Noviembre, en su nueva redacción por la Ley 4/1999, de 13 de Enero, en todo caso se informara a los interesados del plazo máximo normativamente establecido para resolver y notificar, respecto de las solicitudes de subvención a los propietarios de viviendas libres que las destinen a arrendamiento, así como de los efectos que pudiera producir el silencio administrativo, bien mediante comunicación enviada dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación -en cuyo caso la comunicación indicará además la fecha en la que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente-; o bien incluyendo dicha información en el modelo impreso normalizado de solicitud que pudiera venir utilizándose en la Delegación.

En su respuesta a la resolución formulada, la Delegación nos indicó que los objetivos convenidos con el Ministerio de Vivienda fueron 2.157 actuaciones, que se

habían superado ampliamente pues se habían dictado resoluciones favorables para 6.537 solicitudes. Reconocían que aunque el retraso en la resolución de las solicitudes pendientes el silencio se podría considerar negativo, no era óbice para que la Administración resolviera expresamente las solicitudes.

En cuanto a la situación en aquellos momentos, el art. 13.1 de la Orden de 10 de Marzo de 2006 y el art. 14.1 de la Orden de 10 de Noviembre de 2008, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo 2008-2012, limitaban la concesión de las ayudas y subvenciones a las disponibilidades presupuestarias. En aquellos momentos no existía presupuesto para estas ayudas y nos indicaban que *“el art. 28 del Decreto 266/2009, de 9 de Junio, por el que se modifica el Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012, deja sin contenido el art. 50 de dicho Plan, en que se recogía la ayuda prevista en el Plan Estatal 2005-2008 para los propietarios de viviendas libres desocupadas que las pudieran en arrendamiento”*.

En cuanto a la cuestión concreta del interesado, ya habían procedido a dictar resolución expresa denegándole la ayuda.

Con esta respuesta, volvimos a interesar un nuevo informe para conocer si era cierto que 4.380 solicitudes que, a pesar de cumplir con los requisitos, no podrían contar con la subvención al no haber disponibilidades presupuestarias para ello y si se había respetado estrictamente el orden de antigüedad en la presentación de solicitudes y el reconocimiento formal de acceso a estas ayudas. Del mismo modo y dado que de la respuesta no se deducía que quedara absolutamente descartada a futuro que estas subvenciones contaran con la debida asignación presupuestaria, queríamos conocer si se estaba poniendo en conocimiento de los solicitantes, por escrito, el hecho de que no se contaba con disponibilidad presupuestaria para atender las ayudas reconocidas a partir de una determinada fecha y que, asimismo, desconocían si se podría contar con una nueva dotación presupuestaria para esta finalidad.

En su último informe, la Delegación Provincial nos indicó que eran 4.830 solicitudes ayudas de diferencia respecto del número conveniado con el Ministerio de Vivienda, habían sido estimadas. En cuanto al orden de tramitación, nos indicaban que el art. 6.2 de la Orden de 10 de Marzo de 2006, señala que «sin que sea necesario establecer la comparación de las solicitudes ni la prelación entre las mismas».

Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones, aunque informamos a la Delegación Provincial que íbamos a abrir una queja de oficio ante la Consejería de Obras Públicas y Vivienda a fin de que adoptaran las medidas oportunas ante la situación creada, toda vez que un buen número de solicitantes de estas ayudas, pese a cumplir los requisitos exigidos y pese a poner su vivienda en alquiler a través de una Agencia de Fomento del Alquiler, asumiendo y sometiéndose a las exigencias normativas preestablecidas en cuanto a las condiciones contractuales con la expectativa de ser beneficiario de la subvención, no se les había concedido la misma *“por falta de disponibilidad presupuestaria”*, generándose así, a tenor de los escritos de queja que nos estaban llegando, un clima de desconfianza, tanto por el sentido de la resolución, como por el tiempo transcurrido para que se dictara desde la fecha de registro de la solicitud.

Llegados a este punto y dado que seguíamos recibiendo quejas por la denegación por falta de disponibilidad presupuestaria de la subvención a los propietarios de viviendas libres desocupadas cedidas en alquiler a través de Agencias de Fomento del

Alquiler, decidimos abrir de oficio la **queja 10/2487**, por cuanto los ciudadanos y ciudadanas reclamantes, solicitantes de estas subvenciones, habían visto defraudadas sus expectativas al haberse denegado sus solicitudes por la razón indicada.

La subvención que nos ocupa fue incluida, por primera vez, en la regulación del Real Decreto 801/2005, de 1 de julio, por el que se aprobó el Plan Estatal 2005-2008, para favorecer el acceso de los ciudadanos a la vivienda.

En concreto, el artículo 43 de dicho Real Decreto señalaba que «Podrán obtener una subvención del Ministerio de Vivienda aquellos propietarios de viviendas libres desocupadas cuya superficie útil no exceda de 120 metros cuadrados y las ofrezcan, por un período mínimo de cinco años, en arrendamiento mediante cualquiera de las siguientes formas: a) Arrendamiento directo; b) Cesión por cualquier otro título a la Comunidad Autónoma donde esté situada ... ; c) A través de agencias, sociedades públicas o entidades colaboradoras, ...».

La cuantía de la subvención, según el mencionado precepto, sería de 6.000 euros, y se destinaría en parte a cubrir los gastos que se ocasionaran para asegurar contra posibles impagos y desperfectos, salvo aquellos originados por el desgaste del uso ordinario de la vivienda. A cambio, el titular de la vivienda, además de ceder la misma en alquiler por el plazo mínimo mencionado de cinco años, debía fijar una renta máxima anual inicial del 5,5 por 100 del precio máximo legal de referencia de la vivienda, determinable aplicando a una superficie útil que no podría exceder de 90 metros cuadrados, el precio legal de referencia de las viviendas protegidas de nueva construcción para arrendamientos de renta concertada.

Este tipo de ayudas previstas en el Plan Estatal 2005-2008 fueron incorporadas a nuestra normativa autonómica, en primer lugar, al entonces vigente Plan Andaluz de Vivienda y Suelo 2003-2007, aprobado por Decreto 149/2003, de 10 de Junio, según la modificación introducida en el mismo por el Decreto 180/2005, de 26 de Julio, que dio nueva redacción al artículo 53 del mencionado Plan Andaluz 2003-2007, y en cuya virtud «Las condiciones, requisitos e importe de las ayudas a propietarios de viviendas destinadas al alquiler, son los establecidos en el artículo 43 del Real Decreto 801/2005, de 1 de Julio».

Por su parte, en lo que respecta a la regulación de estas ayudas, la misma fue prevista, en primera instancia, en la Orden de 10 de Marzo de 2006, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo del Plan Andaluz de vivienda y suelo 2003-2007, artículos 106 a 112.

Posteriormente, con ocasión de la redacción del nuevo Plan autonómico de vivienda, estas subvenciones, entonces aún vigentes, fueron incorporadas al Decreto 395/2008, de 24 de Junio, por el que se aprobó el vigente Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012. En concreto, el artículo 50 de dicho Plan Concertado señalaba en su redacción originaria que las personas propietarias de viviendas libres podrían acceder a la subvención prevista en el Plan estatal 2005-2008, siempre que la renta máxima anual no superara 5,5 veces el precio máximo de referencia en el momento de la celebración del contrato, a determinar según los parámetros del apartado 2 de ese mismo precepto.

Por otra parte, la tramitación autonómica de estas ayudas, como quiera que el artículo 43 del Plan Estatal remitía a «las condiciones y con los requisitos que determinen las Comunidades Autónomas», fue nuevamente regulada en la Orden de la Consejería de

Vivienda y Ordenación del Territorio, de 10 de Noviembre de 2008, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012, en concreto en sus artículos 68 a 71.

Por lo que afectaba al objeto de la queja abierta de oficio, resulta de interés destacar que, conforme al artículo 69.2 de la mencionada Orden de 10 de Noviembre de 2008 -traída aquí a colación por ser la normativa más reciente- las solicitudes de las subvenciones habrían de presentarse por la Agencia de Fomento del Alquiler que hubiera intermediado, en el plazo de un mes contado a partir de la fecha de firma del contrato de arrendamiento, contrato en cuya virtud el propietario solicitante de la subvención asumía todas las condiciones contractuales de plazo y limitaciones de renta máxima previstas en las normas anteriormente referidas. Por su parte, las Agencias de Fomento trasladarían estas solicitudes al Registro de los Servicios Centrales o al de la correspondiente Gerencia Provincial de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía.

A partir de ahí, según el artículo 70.1 de la Orden citada de 10 de Noviembre de 2008, informada favorablemente la solicitud por el correspondiente departamento de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, el Director de dicha empresa pública u órgano delegado, dictarían y notificarían resolución de concesión en el plazo de tres meses contados desde la fecha de presentación de la solicitud.

Toda esta normativa relativa a la materia que nos ocupa, analizada en su conjunto y desde la perspectiva de que esta subvención venía a ser una medida de fomento del alquiler del parque residencial desocupado en nuestro país, a través de medidas que facilitaban la puesta en el mercado de viviendas libres desocupadas para alquiler con una renta tasada, había servido para generar en la ciudadanía una apariencia de continuidad, de permanencia de la ayuda, lo que unido a la considerable cuantía de la subvención –6.000 euros-, había dado lugar a que se presentaran, durante el tiempo en que estuvo vigente, un gran número de solicitudes. Esta apariencia de continuidad venía refrendada, además, por el hecho de que las empresas intermediarias, Agencias de Fomento del Alquiler, seguían, al parecer, intermediando en los alquileres que, a su juicio, tendrían derecho a recibir la subvención, toda vez que, a priori, los titulares de la vivienda cumplían todos los requisitos para ello y en este sentido se informaba a los ciudadanos y ciudadanas.

Si a esto le unimos, además, las campañas publicitarias de ámbito estatal y autonómico para dar a conocer esta subvención, difundidas con profusión en medios de comunicación de distinta naturaleza, es lógico que se generara una confianza para todo aquél solicitante que, cumpliendo los requisitos de antemano, esperaba recibir la ayuda. Ello, en consecuencia, había dado lugar a que un buen número de propietarios hubiera puesto a disposición de las Agencias de Fomento del Alquiler sus viviendas, y las comprometieron en alquiler por un determinado número de años –mínimo de cinco-, con unas condiciones predeterminadas y que sólo resultarían ventajosas, en principio, de serles abonada la subvención de 6.000 euros que nos ocupa.

No obstante ello, también es cierto que estas subvenciones habían estado siempre limitadas por las disponibilidades presupuestarias. A este respecto, y según se nos había informado desde las distintas Delegaciones Provinciales, con cargo al Plan Estatal 2005-2008, y con la sucesiva regulación autonómica reseñada, los objetivos conveniados entre el Ministerio de Vivienda y nuestra Comunidad autónoma, fueron de 2.157 actuaciones, las cuales quedaron, al parecer, ampliamente superadas con las resoluciones

dictadas concediendo las ayudas otorgadas hasta fechas recientes, pues el número total de las mismas ascendió a 6.537.

Nos informaron también que se habían excedido ampliamente los 2.800 objetivos previstos para los programas 2008 y 2009 en el anexo I del Decreto 395/2008, de 24 de junio, del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012, que recogía la ayuda estatal, antes de la modificación introducida en el vigente Plan Concertado por el Decreto 266/2009.

Sin embargo, pese a esa apariencia de permanencia que se había generado en el común de la ciudadanía, el Plan Estatal 2005-2008, que contemplaba estas subvenciones, fue derogado en virtud de lo dispuesto en la disposición derogatoria única del Decreto 2066/2008, de 12 de Diciembre, que regula el vigente Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012, que no incluyó entre sus programas este tipo de ayudas a propietarios de viviendas libres cedidas en alquiler. En consecuencia, habida cuenta que se trataba de ayudas estatales, aunque gestionadas desde las Comunidades Autónomas, fueron igualmente suprimidas de las previsiones normativas de nuestra Comunidad Autónoma y, en concreto, el artículo veintiocho del Decreto 266/2009, de 9 de junio, que modificaba el Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012, dejaba sin contenido el artículo 50 del Plan Concertado, artículo que contemplaba las ayudas a personas propietarias de viviendas libres destinadas al alquiler.

Por lo tanto, la regulación de las ayudas que nos ocupan, y su existencia misma, una vez derogadas en la normativa estatal, fueron posteriormente derogadas en la normativa autonómica. Sin embargo, pese a ello, lo cierto es que el gran número de solicitudes presentadas mientras han estado vigentes estas ayudas, y probablemente una vez derogadas formalmente, ha provocado, lamentablemente, un importante desajuste entre los fondos destinados a esta finalidad y el total de las ayudas solicitadas.

Desajuste que las mismas Delegaciones Provinciales nos confirmaron con los datos que nos han facilitado, pues no cabe duda de que, si se convenieron 2.157 actuaciones y finalmente se han otorgado 6.537, la diferencia sólo obedece a una causa, que no es otra que unas previsiones a la baja que quedaron ampliamente desfasadas o, dicho de otra forma, quedaron muy por debajo de lo que los hechos han demostrado. Por tanto, no puede decirse que este desajuste obedezca a una simple percepción de este Comisionado parlamentario, o a un análisis simplificado por las quejas recibidas de un buen número de propietarios que han solicitado estas ayudas; todo lo contrario, consideramos que este desajuste tiene su origen en diferentes causas, y entre otras, en no haber adoptado en su momento las medidas oportunas para que desde las Agencias de Fomento del Alquiler no se siguieran realizando gestiones y recepcionando solicitudes toda vez que las partidas presupuestarias para este fin se habían agotado.

Este desfase no sólo ha afectado a las previsiones de la Administración autonómica, que ha tenido que asumir en buena parte la concesión de las subvenciones en la diferencia entre las solicitudes presentadas y las convenidas con la Administración central, sino también a la ciudadanía en general, con un gran número de solicitudes presentadas, cumpliendo todos los requisitos para ser beneficiarios de las subvenciones, pese a lo cual han visto cómo resultaban denegadas sus solicitudes "*por falta de disponibilidad presupuestaria*".

Al respecto, esta Institución era consciente de que esta situación, y que previamente nos habían expuesto los ciudadanos en sus escritos de queja, no constituía, en principio, una actuación administrativa que fuera contraria al ordenamiento jurídico.

En este sentido, el motivo por el que, en principio, no observábamos irregularidad en la denegación de las ayudas a que se referían las quejas sobre estas subvenciones, era el hecho de que las mismas, tal y como hemos dicho, habían estado siempre limitadas por las disponibilidades presupuestarias destinadas a esta finalidad. Así lo confirmaba la redacción del artículo 13.1 de la Orden de 10 de Marzo de 2006, y el tenor literal del artículo 14.1 de la Orden de 10 de Noviembre de 2008. Sin embargo, esta circunstancia, que no por conocida debía ser olvidada en las campañas publicitarias, en la información a facilitar a los potenciales solicitantes y/o beneficiarios o en los modelos de solicitud de la ayuda, unida al gran número de solicitudes presentadas desde que las ayudas se encuentran en vigor, ha provocado lamentablemente un grave desajuste entre los fondos destinados a esta finalidad y las ayudas solicitadas.

A resultas de esta situación, se ha generado un clima de desconfianza generalizada y sorpresa entre el colectivo de ciudadanos y ciudadanas que ha presentado esta solicitud de subvención y que se ha encontrado con que la causa de denegación no es otra que la falta de presupuesto. Todo ello, con el agravante de que, una vez firmados los contratos, se encuentran con el problema de que no van a recibir la subvención prevista por los motivos mencionados pese a que ellos han cumplido las condiciones exigidas de antemano. Circunstancia ésta que, sin perjuicio de que se encuentra en el articulado de la normativa reguladora, no se menciona en los modelos de solicitudes que como Anexos se incorporaron, primero, a la Orden de 10 de Marzo de 2006 (Anexo IV, Modelo 1), y después a la Orden de 10 de Noviembre de 2008 (Anexo III, Modelo 4), solicitudes que, en la práctica cotidiana, son los únicos documentos que los ciudadanos, en la mayoría de los casos, suelen revisar en el momento en el que lo cumplimentan.

Además de a través de escritos de queja, hemos tenido ocasión de conocer esta situación por comparencias personales de ciudadanos y ciudadanas en esta Institución. De éstas, destacamos una en la que un ciudadano nos decía que, con la esperanza y, prácticamente, seguridad, de recibir la subvención, decidió ceder su vivienda en alquiler a través de una Agencia de Fomento, celebrándose finalmente el contrato por plazo mínimo de cinco años y con la renta mensual establecida. Según nos decía, como tenía la práctica seguridad de que recibiría la subvención, al cumplir los requisitos –y así le habían informado en la Agencia de Fomento del Alquiler- aprovechó para hacer unas obras previas en la vivienda, por importe aproximado de 6.000 euros que posteriormente, pensaba, iba a recuperar cuando le ingresaran la ayuda. Sin embargo, se encuentra a día de hoy con que tiene su vivienda alquilada por cinco años percibiendo una renta mensual que, en apariencia, está por debajo de la de mercado, habiendo efectuado un desembolso previo de aproximadamente 6.000 euros en obras, que no va a recuperar al no recibir la subvención, a lo que habría que añadir los gastos de intermediación. A resultas, manifestaba este ciudadano, este asunto sólo le había generado complicaciones, gastos, problemas y una gran decepción.

De toda esta situación que venimos exponiendo se derivaba, en términos generales, la necesidad de que en un futuro se informe con la máxima claridad y transparencia sobre la posibilidad de que, pese a reunir los requisitos legales para resultar beneficiarios, los propietarios solicitantes no puedan acceder a estas subvenciones por los motivos aludidos, destacando esta información de forma clara y visible en los impresos, o

bien se arbitrara un mecanismo que permitiera, al tiempo de ofertar la vivienda y firmar el contrato, conocer, con una antelación mínima, si el arrendador iba a poder recibir las ayudas previstas en la norma, vinculando de alguna manera la formalización del contrato que se realizara a través de estas agencias con el compromiso de pago por parte de la Administración de las ayudas concebidas con esta finalidad.

Por todo ello, formulamos a la Consejera de Obras Públicas y Vivienda **Sugerencia** consistente en:

1. Incluir en las campañas publicitarias de los diferentes medios de comunicación a través de las cuales se divulgan las ayudas de este tipo, de gran impacto social, así como en las campañas de cualesquiera otras ayudas con finalidades análogas, una mención expresa, referencia o advertencia de que, en todo caso, las ayudas se encuentran limitadas por las disponibilidades presupuestarias.

2. En consonancia con estas limitaciones presupuestarias, articular mecanismos de publicidad a través de los cuales los potenciales solicitantes de estas ayudas puedan conocer cuál es el número de actuaciones conveniadas entre la Administración autonómica y el Ministerio competente, una vez se haya alcanzado el acuerdo oportuno entre ambos, toda vez que de este número va a depender, en principio, el número de solicitudes estimadas. Se trataría, en este sentido, y salvando las diferencias de regulación entre ambas, de lograr una difusión parecida a la alcanzada con la vigencia de las ayudas directas para la compra de vehículos del denominado "Plan 2000 E de apoyo a la renovación del parque de vehículos" (Real Decreto 2031/2009).

3. Exigir de las Agencias de Fomento del Alquiler colaboradoras que, entre la información que faciliten a los potenciales solicitantes de estas ayudas, se encuentre obligatoriamente una mención a las limitaciones presupuestarias y a la existencia de un acuerdo entre la Administración autonómica y el Ministerio competente sobre las actuaciones a ejecutar que, en principio, limitan el número de solicitudes que pueden resultar concedidas.

4. Incluir en los modelos de solicitudes de estas subvenciones, una mención expresa y en lugar fácilmente visible de las mismas, de que las disponibilidades presupuestarias limitan la concesión de estas ayudas, así como una mención a la normativa en la que así se establece. En este sentido, sugerimos que el conocimiento de esta mención pueda incluso ser objeto de declaración expresa por el propio solicitante, de modo que la Administración se asegurara que el ciudadano o la ciudadana solicitante conoce, al tiempo de presentar su solicitud, estas limitaciones.

5. Articular mecanismos que, a modo de reconocimiento previo o preliminar, permitan, al tiempo de ofertar la vivienda y antes de firmar el contrato, conocer, con una antelación mínima, si el arrendador va a poder recibir las ayudas previstas en la norma, vinculando de alguna manera la formalización del contrato que se realice a través de las Agencias de Fomento del Alquiler, con el compromiso de concesión y pago por parte de la Administración de las ayudas concebidas con esta finalidad, siempre que se cumplan el resto de requisitos exigidos por la norma.

6. Una vez que estas ayudas hayan sido agotadas o no se encuentre vigente la normativa que las regula, adoptar las medidas necesarias para dar a conocer esta circunstancia a la ciudadanía, con carácter general y a través de los medios que se estimen

oportunos, evitando en todo caso el que las Agencias de Fomento del Alquiler continúen tramitando estas ayudas pese a la ausencia de cobertura legal.

7. En todo caso y dada la gran cantidad de contratos celebrados en la creencia, por los motivos expuestos, de que al cumplir los requisitos exigibles los propietarios iban a ser destinatarios de las ayudas previstas en las normas hasta hace poco vigentes, previos los trámites legales oportunos, ya sea por cuenta de la Comunidad Autónoma de Andalucía o, con la colaboración del Ministerio de Vivienda (actualmente Ministerio de Fomento), plantear el grave problema existente y los efectos que han tenido, no sólo en los propietarios sino en la credibilidad de una las medidas puestas en marcha para agilizar el mercado de alquiler -uno de los pilares de la nueva política de vivienda-, se ponga en conocimiento de la Comisión correspondiente Estado-Comunidades Autónomas con objeto de que, previos los trámites legales oportunos, se genere un crédito suficiente destinado a asumir, hasta la fecha en que se determine y dándole la publicidad adecuada, las subvenciones que correspondan para cumplir todos los requisitos y que hasta ahora estén reconocidos.

Para esta Institución, si no se adoptaban estas medidas –y así se lo trasladamos a la Consejera de Obras Públicas y Vivienda-, dada la existencia de un gran número de propietarios que han alquilado sus viviendas en la falsa creencia de que se les iba a entregar en todo caso una subvención de 6.000 euros, es más que probable que la adopción de nuevas medidas destinadas a potenciar el mercado de viviendas en alquiler, uno de los pilares de la política de vivienda, puedan terminar fracasando al haberse creado una imagen de falta de seriedad en la manera en que se han gestionado estas ayudas con la intermediación de Agencias de Fomento del Alquiler. Al menos, esto es lo que se desprende de los escritos de queja que en buen número está recibiendo este Comisionado Parlamentario. Y, de hecho, en la mayoría de los casos, los ciudadanos y ciudadanas reclamantes todavía creen que, con la intervención de esta Institución, podrán cobrar la subvención que, pese a cumplir todos los requisitos, ya les ha sido denegada por falta de disponibilidad presupuestaria.

En su respuesta, el Secretario General de Vivienda, Suelo y Arquitectura de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda nos comunicó, textualmente, lo siguiente:

“Sobre la apariencia de continuidad de la ayuda, dejar constancia en primer lugar de que si bien la difusión de la inexistencia de crédito presupuestario para atender a todas las solicitudes presentadas ha sido escasa, la causa directa del desajuste entre dicho crédito y el número de solicitantes no parece que haya sido ninguna campaña publicitaria institucional para dar a conocer esta subvención, ya que la misma data del año 2005 y las solicitudes que no están pudiendo ser atendidas por este motivo son las del ejercicio 2008 en adelante. De hecho la segunda parte de la campaña que estaba prevista llevar a cabo nunca llegó a realizar, en un primer momento en previsión de un desbordamiento de demandas de la ayuda y posteriormente tras la confirmación de este dato.

En relación con otro de los motivos que su informe esgrime como causante de este desfase, el no haber adoptado las medidas oportunas para que desde las Agencias de Fomento del Alquiler no se siguiera realizando gestiones y recepcionando solicitudes, le informamos que en el mismo mes de Diciembre de 2008 desde este Departamento se llevó a cabo una campaña

masiva vía mail a todas las AFAs [Agencias de Fomento del Alquiler] informándoles de la no inclusión de esta ayuda en el Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012 con la advertencia precisamente de que transcurrido un mes desde la publicación de esta norma las solicitudes presentadas serían inadmitidas. Tenemos constancia de que la mayoría de ellas acataron esta instrucción y de que algunas otras no lo hicieron, a pesar de que han sido advertidas en varias ocasiones para que cesen en la publicación de estas ayudas.

Sobre las sugerencias que en su escrito nos proponen, agradecemos el hecho de hacérselas llegar y le comunicamos las medidas que en respuesta a las mismas de van a adoptar, si bien no para las ayudas a los propietarios como mencionan en su escrito, pues ya no están incluidas ni en el Plan Estatal ni en el Autonómico, sí se van a acometer para las subvenciones a inquilinos y para el resto de ayudas contenidas en el Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2009-2012 cuyas concesiones estén sujetas a limitaciones presupuestarias:

- Aviso en la página web de esta Consejería aclaratorio de esta limitación.

- Inclusión en los modelos de solicitudes de las ayudas en el momento que se vaya a proceder a la modificación de los mismos.

- Instrucción a las Agencias de Fomento de Alquiler para que publiquen dicho aviso en relación con las ayudas al inquilino en lugar claramente visible.

- Contador telemático en el sistema integrado de tramitación de estas ayudas al arrendatario que comparten las AFAs y la Empresa Pública de Suelo de Andalucía a fin de que conozcan a tiempo real la proximidad con el límite de objetivos fijados para un determinado periodo.

-Mail masivo a todas las agencias avisándoles de la proximidad de dicho límite con suficiente antelación.

Con esta respuesta entendimos que se habían asumido las resoluciones formuladas por esta Institución, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones, valorando positivamente que aquellas fueran a ser aplicadas a las subvenciones a inquilinos y para el resto de ayudas contenidas en el Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2009-2012 cuyas concesiones estaban sujetas a disponibilidad presupuestaria.

2. 2. 5. 3. 2. Ayudas a los inquilinos de viviendas en alquiler.

En la **queja 10/361**, la interesada nos exponía que vivía en una vivienda en régimen de alquiler con derecho a subvención del pago según lo dispuesto en el Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012. Solicitó la subvención en Enero de 2009, sin que tuviera, desde entonces, noticias respecto de ella: había intentando obtener información sobre el expediente solicitando una entrevista personal con responsables de EPSA, pero siempre había obtenido la negativa a ser recibida y a conocer el estado de la tramitación. Únicamente le decían que su expediente estaba “*en revisión*”. Cuando firmó el contrato de alquiler y abonó a la agencia de fomento la cantidad de 438 euros para tramitar la

subvención le dijeron que el plazo de respuesta era, aproximadamente, 3 meses, plazo que ya había sido superado con creces.

Tras solicitar informe a EPSA, ésta nos comunicó que ya habían sido autorizadas para su abono todas las solicitudes de subvención presentadas por la reclamante, así como que por transferencia bancaria se le había remitido el pago correspondiente a cuatro trimestres por un importe total de 2.160 euros. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al considerar que el problema planteado por la interesada estaba solucionado.

También la interesada de la **queja 10/1829** denunciaba el retraso en el abono de la subvención que había solicitado para hacer frente al alquiler de la vivienda que ocupaba. Igual que en el caso anterior, había reclamado el pago de esta subvención y, en concreto y debido a la difícil situación económica que tenía, solicitaba que se le abonaran al menos dos trimestres.

Tras dirigirnos a EPSA, también nos comunicaron que ya habían abonado las cantidades de los dos trimestres correspondientes al año 2009 (720 euros en total), quedando pendiente de pago el primer trimestre de 2010. Con ello, entendimos que el problema también estaba solucionado y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Por último y como ejemplo de este tipo de quejas, la interesada de la **queja 10/2350** también denunciaba el retraso en el abono de la subvención para personas arrendatarias de viviendas no protegidas, solicitó que presentó en Julio de 2009 y de la que aún no había recibido la notificación de la resolución del expediente.

Tras dirigirnos a EPSA, ésta nos informó que habían revisado la solicitud de la interesada y había sido necesario requerirle determinada documentación (en concreto, el informe favorable de la agencia de fomento del alquiler y declaración responsable relativa al cumplimiento de las circunstancias exigidas) y que una vez aportara esta documentación se resolvería la solicitud con la máxima celeridad posible. Poco después nos comunicaron que se había autorizado el pago de la subvención para el período comprendido entre el 4 de Septiembre de 2009 y el 3 de Diciembre de 2009, por lo que dimos por concluidas nuestra actuaciones toda vez que su inicio obedecía, precisamente, a la falta de respuesta de la Administración a la solicitud de subvención para el pago del alquiler.

En la **queja 10/877**, la interesada nos indicaba que en Julio de 2009 le concedieron la renta básica de emancipación, pero desde entonces no había recibido cantidad alguna.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Granada, ésta nos indicó, entre otras cuestiones, que para que la interesada cobrara la ayuda concedida "*... es preciso hacer una diligencia de rectificación en la que se indique el importe exacto de las rentas abonadas. Dicho trámite ya se ha efectuado y se le notificará a la interesada para que, tal y como se le ha indicado, pueda trasladarlo al Ministerio para que se ordenen los pagos*".

Por ello, entendimos que el problema por el que acudió a nosotros se encontraba en vías de solución y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Abrimos de oficio la **queja 10/1467** cuando conocimos, a través de quejas planteadas por personas menores de 35 años, que en los contratos de alquiler que celebraba este colectivo de jóvenes con EMVISESA sobre viviendas de iniciativa pública, no se hacía mención al incremento que experimentarían la renta anual una vez que se alcanzaran los 35 años de edad.

De esta forma, en aquellos casos en los que se desconocía esta circunstancia a causa de que no se había solicitado por parte de los arrendatarios esta información, o la misma no se había facilitado por EMVISESA previamente, el incremento experimentado se convertía en una novedad no prevista en el contrato ni conocida por los arrendatarios, que no podía ser evaluada en su momento. Del mismo modo, aquellos arrendatarios que sí conocían este incremento, se quejaban de que se les había informado a posteriori, por lo que no habían tenido la posibilidad de evaluar las implicaciones económicas antes de firmar el contrato.

En este sentido, la cuestión que nos ocupaba no era otra que la aplicación del Decreto 83/1999, de 6 de Abril, de iniciativas de futuro para jóvenes andaluces, cuyas medidas se aplicaban, entre otros requisitos, mientras la edad no alcanza los 35 años, por aplicación de lo previsto en su artículo 21.2.b). En concreto, en lo que respecta al acceso a la vivienda en régimen de arrendamiento, el artículo 22 del citado Decreto contempla en su apartado 3 que «En todo caso, la renta anual que se fije, en las viviendas públicas, no será superior al 3% del precio máximo a que, según la normativa aplicable, se hubiera podido vender la vivienda en la fecha de celebración del contrato de arrendamiento».

Al respecto, esta Institución no desconocía que, conforme a lo dispuesto en el artículo 6.1 del Código Civil, «La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento», así como que, conforme al artículo 1.089 de dicho cuerpo normativo, las obligaciones nacen, además de los contratos, de la Ley, motivo por el cual, en puridad, no resultaría estrictamente necesaria la mención o referencia a que las medidas del Decreto 83/1999, se aplican mientras la edad no alcanza los 35 años. Más aún, como hemos podido comprobar, se recoge en los contratos una cláusula residual de derecho supletorio según la cual *“En lo no previsto en el presente contrato se estará a lo dispuesto en la normativa de Viviendas de Protección Oficial y Legislación de Arrendamientos Urbanos, y en su defecto se aplicarán las normas del Derecho Común”*. Por ello, no se apreciaba, en principio, irregularidad en la actividad de esta empresa pública en cuanto al contenido de los contratos.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios, señala en su artículo 16.a que a los efectos de dar protección al derecho de información, las Administraciones Públicas de Andalucía adoptarán medidas eficaces dirigidas a, entre otras cuestiones, «Facilitar a los consumidores toda clase de información sobre materias o aspectos que les afecten o interesen directamente ...»; más en concreto, el Decreto 218/2005, de 11 de Octubre, por el que se aprueba el Reglamento de información al consumidor en la compraventa y arrendamiento de viviendas en Andalucía, contempla en su artículo 11.1.g) que quien ofrezca, aun a título de simple intermediario, el arrendamiento de viviendas tendrá a disposición de los consumidores un Documento Informativo Abreviado que incluirá, entre otros extremos, el relativo a la renta contractual de la vivienda y, «en su caso, período de validez; ... la fórmula de revisión, si procede».

No cabe duda que el asunto que planteábamos constituye un aspecto de gran trascendencia del contrato, de forma que afectaba e interesaba de manera directa a los

arrendatarios de viviendas de promoción pública. Por ello, desde el punto de vista informativo, y en línea con las previsiones legales autonómicas aplicables a la información de consumidores y usuarios, sería deseable que para completar el contenido del contrato, permitiendo así que los arrendatarios conocieran sus derechos y obligaciones no sólo para el plazo inicialmente previsto en el contrato, sino también para el supuesto de que se prorrogaran, el que se consignara en estos contratos la norma mencionada en los casos en que pudiera resultar de aplicación, haciendo expresa referencia a que una vez que se alcancen los 35 años, la renta anual dejará de ser la prevista en el artículo 22.3 del citado Decreto, experimentando un incremento. Con ello se alcanza, utilizando los términos de la Exposición de Motivos del mencionado Decreto 218/2005, «... una completa información al consumidor, que podrá así adoptar sus decisiones con un mejor conocimiento, lo que redundará, sin duda, en la protección de sus intereses económicos».

Por todo ello, formulamos al Director Gerente de EMVISESA **Sugerencia** a fin de que incluyera expresamente en los contratos de alquiler que celebre con menores de 35 años y en los casos en que resultara de aplicación, mención relativa a que la renta anual consignada mientras no se alcance esa edad es la prevista en el art. 22.3 del Decreto 83/1999, concretando que en tal supuesto dicha renta no es superior al 3% del precio máximo a que, según la normativa aplicable, se hubiera podido vender la vivienda en la fecha de celebración del contrato de arrendamiento; adicionalmente sugerimos, del mismo modo, que se incluyera expresamente en los contratos que nos ocupan mención relativa a que una vez alcanzada la edad de 35 años, ya sea constante el plazo inicial previsto en el contrato, ya sea en alguna de sus prórrogas, la renta abonada por el arrendatario experimentará un incremento, procediendo entonces la aplicación del porcentaje que corresponda para su contrato de arrendamiento.

En la respuesta que nos remitió EMVISESA ponían en nuestro conocimiento que *“... en todo caso por parte de esta Empresa se informaba de esta circunstancia a todos los adjudicatarios en el acto de formalización del contrato de arrendamiento”*.

También nos indicaban que *“No obstante lo anterior, y siendo nuestro interés mejorar en la información y servicio a los ciudadanos, le comunicamos que ya se había procedido a la modificación de alguno de ellos tras atender varias peticiones de adjudicatarios en las que solicitaban la inclusión expresa de dicha cláusula en la redacción de nuestros contratos, procediéndose asimismo posteriormente a la inclusión con carácter general en nuestros contratos de arrendamiento”*.

Por último, nos informaban que, por parte de EMVISESA, se habían adoptado las medidas oportunas para la efectividad de la Sugerencia formulada.

Con ello, entendimos que esta empresa municipal aceptaba la Sugerencia formulada y que se habían adoptado las medidas oportunas para su efectividad, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja de oficio abierta.

2. 2. 6. Otras cuestiones.

2. 2. 6. 1. Consumo: Garantías en las entregas de compraventa de viviendas.

Abrimos de oficio la **queja 08/4177** cuando conocimos la problemática que se había suscitado en las entregas de las viviendas de una urbanización del municipio sevillano

de Gerena, compuesta por más de 1.000 viviendas y dividida en 11 fases. Siempre según nuestras noticias, en los casos de algunos compradores de la 5ª fase, que tenían entregados más de 30.000 euros para la compra, aún no se había producido la entrega de las viviendas, que llevaban varios meses de retraso. Además, había vencido el plazo para la constitución del Aval o Seguro de Caucción que deben realizar los promotores cuando se entregan cantidades anticipadas a cuenta del precio, por parte de los compradores, mientras se construye la edificación.

Teniendo en cuenta que esta problemática afectaba a las relaciones entre compradores y entidad promotora de las viviendas, de carácter jurídico-privado, a esta Institución le preocupaba que, en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma, se produjeran hechos de esta naturaleza, consistentes en la promoción y venta de viviendas sin que los promotores cumplan con la obligación legal que tienen de garantizar las cantidades entregadas a cuenta, antes de iniciarse la construcción o durante la misma, conforme a la normativa vigente al respecto.

Ello por cuanto que el incumplimiento de esta normativa deja al adquirente en una situación de desprotección, frente a la eventual incidencia de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido. Y es que las garantías establecidas tienen como finalidad que se puedan devolver las cantidades entregadas más los intereses legales que correspondan. La omisión de esa obligación, además, podría suponer una presunta infracción en materia de defensa de los consumidores y usuarios.

Estos hechos son más graves aún si cabe en épocas de crisis del sector inmobiliario, como la actual, en las que la alarma social que crea este tipo de situaciones hace aconsejable una especial atención por parte de las Administraciones Públicas con responsabilidades en la materia.

Por ello y con objeto de investigar si los promotores cumplían las obligaciones que la Ley 57/1968, de 27 de Julio, Reguladora de las Percepciones de Cantidades Anticipadas en la Construcción y Venta de Viviendas, impone a las personas físicas y jurídicas que promueven la construcción y venta de viviendas que pretendan obtener de los cesionarios entregas de dinero antes de iniciar la construcción o durante el curso de la misma, así como de las modificaciones operadas por la Ley 38/1999, de 5 de Noviembre, de Ordenación de la Edificación, en su Disposición Adicional Primera, y teniendo en cuenta los derechos reconocidos a los Consumidores y Usuarios en el art. 51 CE y los recogidos en el art. 27 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, abrimos de oficio esta queja a fin de dirigirnos a la Dirección General de Consumo de la Junta de Andalucía con objeto de conocer, en síntesis, las reclamaciones y/o denuncias que se hubieran presentado por los incumplimientos de la obligación de garantizar las cantidades entregadas a cuenta antes de iniciar la construcción o durante su ejecución o por falta de información a las personas consumidoras que se hubieran formulado en los últimos tres años, así como los procedimientos sancionadores que se hubieran incoado y los planes o campañas de inspección que se hubieran realizado en esta materia y resultado de las mismas.

De la completa información que nos remitió esta Dirección General, primero adscrita a la Consejería de Gobernación y después a la Consejería de Salud, podemos extraer las siguientes conclusiones:

- Reclamaciones y denuncias formuladas en el ámbito de la vivienda: Desde el 1 de Octubre de 2005 al 17 de Diciembre de 2008 se habían recibido 6.561 reclamaciones o denuncias, de las que 343 estaban referidas al ámbito del aseguramiento de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas (en realidad, 305) y 38 a incumplimientos en la entrega del documento informativo (Documento Informativo Abreviado, DIA, según el Decreto 218/2005, de 11 de Octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Información al Consumidor en la Compraventa y Arrendamiento de Viviendas en Andalucía).

- Expedientes sancionadores en materia de avales: se habían incoado, en las fechas indicadas, 72 expedientes sancionadores, en los que 46 había recaído resolución sancionadora –con una sanción total de 839.010 euros, es decir 18.239 euros de sanción media-.

En este caso, la Dirección General nos reseñaba que en ocasiones la tramitación de las denuncias recibidas se había realizado a través de campañas de inspección, relacionándose las actas *“no con el propio expediente de la denuncia, sino con el expediente de inspección abierto en la campaña”*. Teniendo en cuenta este dato, se habían iniciado 201 expedientes sanciones en materia de vivienda por infracciones relativas a no formalizar seguros, avales u otras garantías, con una sanción prevista de 3.705.682 euros, y una media de 18.436 euros de sanción.

Las principales infracciones sancionadas en la tramitación de los expedientes derivados de reclamaciones/denuncias recibidas habían sido el 30 % referentes a avales; 8 % por incumplimiento de información en la venta de bienes y 3 % por incumplimiento de requisitos, informaciones o funciones establecidas en la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre; 32 % por introducir cláusulas abusivas en los contratos; 8 % por incumplir las medidas o requerimientos de la Administración y 19 % por diversos incumplimientos.

- Campañas de inspección realizadas en el ámbito de la vivienda: Desde 1996 se venían haciendo campañas de inspección anuales, dirigidas a inspeccionar a empresas y gestores inmobiliarios, promotoras y constructoras, en la venta, promoción y publicidad en el arrendamiento y compraventa de viviendas, independientemente de que estas se encuentren en proyecto, en construcción o ya construidas, con los objetivos de conocer la situación del sector y las características de las ofertas, conocer el grado de cumplimiento de las autorizaciones y control de documentos administrativos, conocer el grado de cumplimiento de la normativa sobre información que se facilita a los consumidores, conocer el contenido de los contratos de compraventa y comprobar que el bien que se vende corresponde efectivamente a la oferta que se realiza.

Incluían en su informe una muy destallada casuística de los resultados de las inspecciones realizadas. Con objeto de no alargarnos demasiado en este resumen, sólo indicaremos que en 2008 se habían realizado 560 actuaciones, de las que 306 resultaron positivas (55 %), se habían incoado 44 expedientes y las infracciones que aparecían con mayor incidencia eran las siguientes:

- Incumplimiento de la información en la venta de bienes: 37,50 %.
- Incumplimiento de la información en cartelería o folletos publicitarios: 19,30 %.

- Introducir cláusulas abusivas en contratos: 10,80 %.
- No formalizar seguros, avales u otras garantías: 5,50 %.
- Otros incumplimientos: 28,70 %.

A la vista de estos datos, quisimos que la Dirección General concretara los mismos, respondiéndonos que de las denuncias-reclamaciones recibidas por incumplimientos de avales, se habían abierto 79 expedientes (el dato anterior era 72), en los que se habían resuelto con sanciones 69 (46 en la información anterior) y se habían hecho efectiva la sanción en 5 expedientes, estando los demás en diversas situaciones de tramitación de recursos, ya fueran administrativos o judiciales.

Sobre los expedientes sancionadores iniciados por no formalizar seguros, avales u otras garantías, en la segunda respuesta que nos remitieron eran 204 y en 185 casos se habían resuelto con sanción. De ellas, se habían abonado ya 24 y 93 estaban en vía de apremio, encontrándose el resto en vía de recurso administrativo o judicial.

En cuanto a si se habían impuesto sanciones complementarias, en 5 se adoptó la medida preventiva de prohibir la recepción de cantidades a cuenta mientras no se constituyeran los avales y en 12 se remitieron expedientes a la fiscalía por si pudieran determinar la existencia de ilícitos penales.

Como también les preguntamos si, en el caso de viviendas de protección oficial, se ponían en conocimiento de las Delegaciones Provinciales de la Consejería con competencia en materia de viviendas, nos indicaron que todas las promociones a las que se había abierto expediente eran de venta libre.

Con esta respuesta finalizamos nuestra intervención al entender que no eran necesarias nuevas actuaciones por nuestra parte, aunque comunicamos al Viceconsejero de Salud que valorábamos positivamente los esfuerzos realizados, aunque, ante el amplio número de situaciones que hemos conocido por otras vías, creíamos necesario que se duplicaran los esfuerzos de inspección en una materia de tanta trascendencia para la ciudadanía como es la compra de una vivienda –posiblemente la inversión más importante a lo largo de la vida de una persona-.

Ello, sobre todo, al encontrarnos en un sector de la economía que tantos avatares está sufriendo en los últimos tiempos, todo lo cual está llevando a prácticas irregulares de promotores que pueden causar, y de hecho están causando, graves daños y perjuicios en los adquirentes de viviendas que ven no sólo frustradas sus expectativas de poseer una vivienda, sino que además han podido perder todos los ahorros de que disponían, en el mejor de los casos, o haber perdido las cantidades para las que han tenido que solicitar créditos a entidades financieras. Además, los consumidores se encuentran en una clara situación fáctica de desigualdad, por cuanto la necesidad de acceder a una vivienda les condiciona para exigir de los promotores privados el cumplimiento de la legalidad. Por ello, considerábamos necesario que se reforzaran las inspecciones de oficio por parte de los servicios de consumo, con objeto de proteger los derechos de la ciudadanía en este ámbito.

Y es que, para esta Institución, pese a la naturaleza jurídico privada que tiene el asunto que nos ocupa, no por ello los poderes públicos pueden obviar su relevante papel,

dentro de las competencias que legalmente tienen atribuidas, para disuadir de prácticas ilícitas para con el conjunto de consumidores y usuarios.

Por ello y a nuestro juicio, dentro de los planes de inspección de la Dirección General de Consumo se debía prestar especial atención y dedicación a la vulneración que de esta normativa puedan realizar, en este u otros aspectos, los promotores privados, puesto que esta vulneración no viene sino a impedir el ejercicio del derecho previsto en el art. 47 CE, que reconoce el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

A este escrito de cierre nos contestó el Viceconsejero de Salud compartiendo la necesidad de desarrollar los esfuerzos de inspección en la materia, informándonos que en el marco de ello se estaba desarrollando el Plan de Inspección de Vivienda 2010, de cuyos objetivos nos informaba, en el que se incluía realizar 450 controles dirigidos a inspeccionar a empresas y gestores inmobiliarios, promotoras y constructoras, en la venta, promoción y publicidad en el arrendamiento y compraventa de viviendas, que ponía en evidencia que desde la Administración de Consumo de la Junta de Andalucía *“se continúa con la vigilancia del sector relacionado con la compra de viviendas y se toman medidas encaminadas a lograr una adecuada defensa y protección de las personas consumidoras y usuarias andaluzas”*.

2. 2. 6. 2. Ejecución hipotecaria sobre vivienda propiedad de la Junta a causa de error en la escritura de compraventa del piso contiguo.

La interesada de la **queja 09/6106** nos exponía que su padre adquirió mediante contrato de compraventa, en 1983, al entonces Instituto Nacional de la Vivienda (INV) una vivienda en el municipio cordobés de La Carlota (Córdoba), ubicada concretamente en el bloque núm. 2, 1º Izqda. de una calle del municipio. El precio de la vivienda se financió mediante préstamo concertado durante el plazo de 25 años, que finalizó en el año 2008 y que fue cumplido por el comprador en su integridad. Según la estipulación XI del contrato de compraventa, el comprador autorizaba al INV para que sin su intervención practicara división material del inmueble así como cuantas escrituras fueran necesarias para la constitución del régimen de propiedad horizontal a los efectos registrales. Tras practicarse dicha división, se formalizaría escritura pública de compraventa a favor del comprador.

Sin embargo, tras reiteradas gestiones no se le había otorgado la correspondiente escritura pública de compraventa, habiendo tenido conocimiento que la vivienda de su propiedad fue también adjudicada, de forma errónea, (ya que en realidad se entregaba la propiedad y posesión del 1º derecha) a otras personas.

A juicio de la interesada, en la primera transmisión y, por tanto, en las siguientes, se cometió un error, consistente en que la vivienda que ocupaban estas otras personas (que a su vez fue transmitida a otra unidad familiar) no debía haber la del 1º izquierda –que era la de sus padres-, sino la del 1º derecha. Es decir, los padres de la interesada eran propietarios, mediante contrato privado, del piso 1º izquierda, mientras que el mismo piso, por un error, pertenecía, según escritura pública de compraventa, a otra unidad familiar.

El problema es que la vivienda sobre la que se había realizado la escritura pública se encontraba gravada con una hipoteca a favor de una entidad bancaria y que, ante la falta de pago de la misma, existía un procedimiento de ejecución hipotecaria seguido

en un Juzgado de Posadas, a instancia de la mencionada entidad financiera y contra los inquilinos de la vivienda, que, insistía, no era el 1º izquierda sino el 1º derecha.

Todas estas circunstancias se las habían comunicado a la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio mediante escrito presentado en Diciembre de 2009, sin que le hubieran dado solución en cuanto al problema suscitado, ya que además de no conseguir que se otorgara escritura pública de compraventa de su vivienda, continuaba la tramitación de la ejecución hipotecaria que se dirigía contra su propia vivienda por un error en la transmisión del primero derecha.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Córdoba, que era la titular de la vivienda, ésta nos confirmó, en su respuesta, el error padecido por el reclamante en cuanto a la identificación de la vivienda, relatándonos las actuaciones que había realizado para solventar el problema: habían realizado las actuaciones oportunas para rectificar la escritura formalizada de la vivienda 1º Dcha, que era sobre la que se había escriturado la hipoteca.

Tras numerosas gestiones realizadas para localizar a las partes implicadas, explicarles el error cometido y convencerles de la necesaria subsanación, se consiguió concretar un día para la firma en una notaría de La Carlota con todos los afectados, aunque la notaría les informó de la negativa de la entidad bancaria, *“acreedor hipotecario en este expediente, alegando que existe un Procedimiento Ejecutivo iniciado por falta de pago de la hipoteca que grava la vivienda”*.

A la vista de esta respuesta y aunque la Delegación continuaba con sus actuaciones, fuimos nosotros los que nos dirigimos a la entidad bancaria para conocer, por vía de colaboración, las gestiones que estuvieran llevando a cabo en el asunto planteado, así como si se había puesto en conocimiento del Juzgado competente el error existente sobre la vivienda a ejecutar, para que éste, tal y como nos informó la Delegación, *“... se pronuncie al respecto en la Sentencia que resuelva el Procedimiento. Entendiendo ésta título suficiente para subsanar en el registro el error cometido, sin necesidad de comparecencia del resto de las partes afectadas”*.

El Director de Asesoría Legal de la entidad financiera nos dio cuenta de las gestiones que, por medio de su letrado externo y con el letrado del reclamante, habían efectuado para solucionar el problema creado. Nos decían que, *“en este sentido, según parece, la Junta de Andalucía está dispuesta a solucionar el problema creado, dado que la finca real que le corresponde al Sr. ... [padre de la interesada] está aún inscrita a nombre de la Junta y sin cargas, así como que todos los titulares registrales previos de la misma finca también están predispuestos a colaborar”*, de forma que se está intentando *“buscar una solución amistosa al asunto”*.

Por otra parte, nos participaban que habían encargado al letrado externo de la entidad bancaria, que era quien estaba tramitando el proceso hipotecario, a que buscara una posible vía de arreglo de dicha incidencia, remarcándonos que estaban en colaboración con el letrado del interesado y con la Junta de Andalucía, intentando solucionar el conflicto.

Ante estos argumentos, entendimos que el problema estaba en vías de solución, toda vez que, según se nos informaba, todas las partes implicadas estaban buscando una solución al problema creado, además de que la entidad bancaria entendía que *“Siendo una cuestión sumamente compleja pero que, reúne todos los indicios de veracidad, hemos*

considerado conveniente buscar entre todos la solución más práctica". Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja.

2. 3. Obras Públicas y Transportes.

2. 3. 1. Obras Públicas.

2. 3. 1. 1. Deficiencias en carreteras y caminos públicos.

Quando tuvimos conocimiento de que una línea de autobús escolar estaba circulando por una carretera en mal estado abrimos de oficio la **queja 09/2703**. Según nuestras noticias, desde la población de Arbuniel a la de Huelma (ambas en la provincia de Jaén) existía una línea escolar, que transportaba aproximadamente a 23 menores diariamente, en viajes de ida y vuelta, que discurría por la carretera JA-3205, en tan lamentables condiciones que cada día la vida de esos niños se exponía a un accidente mortal. La Asociación de Madres y Padres de Alumnos del colegio al que asistían los menores expuso esta situación ante la Diputación Provincial de Jaén, a lo que ésta contestó que ni tenían idea de que por esa carretera circulara un servicio escolar y los remitió a la Consejería de Educación, donde les dijeron que el asunto no era competencia suya.

Aunque la carretera había sido objeto de diversas operaciones de bacheo por parte de la Diputación Provincial, su estado continuaba siendo intransitable por la grava suelta, con el peligro de deslizamiento para los vehículos. La asociación de madres y padres consideraba que era necesario hacer un firme nuevo, ensanchando la carretera.

Tras diferentes actuaciones con la Diputación Provincial de Jaén, finamente conocimos que se estaban realizando obras de reparación de emergencia por el temporal de lluvias del invierno 2009 y 2010, de reparación de calzada, aprovechando las mismas para aumentar la anchura de la calzada en los puntos en los que se estaban realizando las obras. En cuanto al resto de la carretera, no disponían de recursos presupuestarios para llevar a cabo, en aquel momento, su ensanche, aunque la Diputación se comprometía a redactar en un futuro el estudio de viabilidad técnico económica de las posibles soluciones de actuación. Con ello, entendimos que el asunto estaba en vías de solución y dimos por concluidas nuestras actuaciones, aunque advertimos, en el escrito de cierre, que debían tener en cuenta, en todo momento que, pese a las mencionadas obras de mejora que se acometían, debía primar la seguridad del tráfico sobre esta vía, ya que sobre la misma circulaban diariamente autobuses escolares. Por ello, instábamos a que, una vez que culminaran las obras, se reforzaran las inspecciones y revisiones del estado de esta carretera a fin de mantener, en todo momento, la seguridad de sus usuarios, reforzando la señalización e, incluso, proponiendo rutas alternativas en coordinación con los restantes Organismos implicados; todo ello en aras de evitar cualquier factor de riesgo, por mínimo que fuera.

En la **queja 10/4965**, el interesado nos exponía que era usuario de la carretera A-379 (Casariche-La Carlota). Siempre según él, desde el mes de Agosto de 2010 y debido a las riadas causadas en Aguilar de la Frontera (Córdoba), se desbordó *"el río Cabra que se encuentra entre Santaella y Puente Genil. La Carretera A-379 lleva cortada desde ese mismo día y ya va para un mes y medio, y no se han realizado ningún trabajo al respecto. Me he puesto en contacto con la Consejería de transportes y no saben precisarme cuando estará arreglada dicha vía. Yo entiendo que al tratarse de unos desperfectos por causas*

meteorológicas la ley de contratos recoge la tramitación de emergencia por lo que la tramitación de la licitación no es excusa para el retraso de dichas obras!. Para salvar ese corte de la carretera, debía utilizar diariamente un camino de servicio que sólo estaba habilitado para el personal de un canal que hay en la zona y esta vía, aparte de estar restringida para los particulares, se encontraba en muy mal estado de conservación y si no fuera por ese camino, debía dar un rodeo por otros municipios, aumentando los kilómetros diarios y el tiempo en carretera.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Córdoba, ésta nos informó que aunque habían dado traslado de nuestro escrito a GIASA, Gestión de Infraestructuras de Andalucía, a la que se le había asignado la gestión de las obras, declaradas de emergencia, la Delegación, ante la proximidad de la campaña de recogida de aceituna comenzó los trabajos de restauración de la calzada sobre el puente del río Cabra -lugar donde se produjo el corte de la carretera-, que fue arrastrada por la acción del agua. Dichas obras finalizaron el 20 de Noviembre, día en el que se abrió al tráfico la carretera A-379, de Casariche a La Carlota, por Puente Genil.

Por ello y dado que el problema estaba ya solucionado, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 09/4861**, el interesado nos denunciaba distintas deficiencias que afectaban a la seguridad vial de la carretera A-408, Puerto Real – Paterna, en la provincia de Cádiz. En concreto, consideraba que para mejorar la seguridad vial en esta vía pública era aconsejable:

“1º. El arcén no tiene el ancho mínimo que corresponde a una carretera convencional de calzada única con límite de velocidad superior a 80 km/h e inferior a 100 km/h, caso de la A-408 (Norma 3.1- IC Trazado, de la Instrucción de Carreteras), el cual debería ser de 1.5m (ó 1m si es de baja intensidad circulatoria, ya que no es un terreno accidentado). En caso de no estar en lo cierto, me gustaría me respondieran la norma técnica exacta que le es de aplicación y a la que se ajusta.

2º. Numerosas señales verticales han sido sustituidas recientemente de tal modo que ha empeorado su visibilidad, ya que al ser de mayor altura, han quedado totalmente ocultas por la vegetación, que sigue intacta tal cual estaba previamente. Es razonable que se realicen las tareas de desbroce que sean necesarias.

3º. No se ha corregido sin embargo la deficiente señalización, a mi modesto entender, con riesgos para la seguridad vial, en 2 puntos concretos de visibilidad limitada en los que está permitido el adelantamiento y considero que no debiera:

a) Punto kilométrico 6.700 aprox. sentido ascendente: ligero cambio de rasante en cuyo punto más bajo un conductor de un turismo como yo no tiene visibilidad.

b) Punto kilométrico 9.500 aprox. sentido ascendente: curva parcialmente oculta por el arbolado y posterior cambio de rasante en el que un conductor de

un turismo como yo no ve a los turismos que se acercan en sentido contrario desde el punto más bajo del desnivel.

4º. Deficiente estado de conservación del firme, y deficiente reparación del mismo con 'parcheado' de alquitrán en numerosas curvas que no está enrasado con la calzada, y que coinciden con zonas de mayor accidentalidad'.

Nos dirigimos a la Dirección General de Infraestructuras Viarias de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda. Transcurridos tres meses sin recibir respuesta, fue el interesado el que se dirigió a nosotros para comunicarnos que se estaban atendiendo sus sugerencias en lo que concernía a la señalización vertical, pues, al parecer, en lo que respecta al ancho de la vía era el adecuado para su tipología.

También nos informaba que respecto al resto de las cuestiones, la visibilidad de los cambios de rasante y deficiente estado de conservación del firme, aunque no habían sido subsanadas todavía, se encontraba próxima la ejecución de un refuerzo de firme, en cuya obra se incluirían las modificaciones oportunas para que la situación quedara subsanada.

Aunque con ello entendimos que su problema estaba en vías de solución, nos dirigimos a la Dirección General de Infraestructuras Viarias trasladándole nuestro rechazo ante la tardanza en informar a esta Institución, de las que ya había sido informado el interesado. Por ello, formulamos al Director General de Infraestructuras Viarias **Recordatorio** legal del deber de responder a los escritos de los interesados de acuerdo con lo establecido en los art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y de informar a esta Institución a tenor de lo previsto en el art. 19 de nuestra ley reguladora.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** para que se adoptaran las medidas oportunas para que, en un futuro, se contestara con la adecuada celeridad los escritos que formulen los interesados, así como se preste la preceptiva colaboración a esta Institución en los términos establecidos por su legislación reguladora. También formulamos **Recomendación** para que se hiciera un seguimiento de la ejecución de obras a realizar a fin de que, a la mayor brevedad posible, se corrigieran el resto de las deficiencias que se mencionan en el escrito enviado al interesado, informándonos del momento en que finalizaran las obras.

Como respuesta, la citada Dirección General nos comunicó que, sobre el mínimo de anchura del arcén, consideraban que era tolerable por la legislación vigente, pues cuando se ejecutó la carretera estaba vigente la anterior IC-3.1, que establecía en su cuadro 1.4 que «En carreteras convencionales de tráfico ligero, grupo 11, el ancho mínimo tolerable en arcenes es de 0,25 m.». En cuanto a la señalización vertical nos daban los puntos en los que había quedado parcialmente oculta por la vegetación, al aumentar la altura de las mismas, pero que cuando se desbrozara la vegetación –en la época en que fuera permitido por la Consejería de Medio Ambiente- se harían visibles.

Respecto a los puntos de escasa visibilidad en cambios de rasante y deficiente estado de conservación del firme, no habían sido subsanados porque se encontraba próxima la ejecución de un refuerzo del firme, con el que se iban a realizar las modificaciones puntuales para que la situación existente quedara subsanada.

Para esta Institución, esta respuesta no atendía a la resolución formulada, pues el informe enviado era idéntico, excepto en la fecha, al que nos había hecho llegar el interesado y del que ya hacíamos mención en nuestra resolución. Por ello, consideramos que no se había respondido a nuestra resolución y, por tanto, procedimos a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Director General de Infraestructuras Viarias a nuestra resolución. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 08/3427** la presentó la Alcaldesa Pedánea de la aldea de Las Veletas, del término municipal de Fuensanta de Martos (Jaén), para exponernos la, a su juicio, reiterada injusticia que vienen sufriendo los vecinos de dicha Entidad Local Autónoma. En concreto, la Alcaldesa Pedánea nos denunciaba el mal estado en que se encontraba la carretera que une a la aldea con Fuensanta de Martos y a ello se unía que ciertos propietarios estaban aprovechando los márgenes de la calzada para plantar más plantas, lo que estaba deteriorando la comunicación, pues los vehículos no tenían suficiente visibilidad. Por ese camino circulaba el autobús escolar que llevaba a los alumnos a diversos centros educativos del núcleo de población, en unas condiciones lamentables por el estado de la calzada.

Añadía que las últimas riadas habían deteriorado los puentes existentes en la misma y, al parecer, iban a arreglar uno de ellos, pero no sabían en qué forma lo harían, preguntándose que pasaba con los demás.

Finalmente nos trasladaba que no era hora de valorar, si no de ejecutar las acciones que les tenían prometido y de solucionar, de una vez por todas, este asunto antes de que hubiera una catástrofe. Manifestaba que debería visitarse el paraje por los diversos responsables a fin de comprobar in situ el problema pues, en algunos tramos, la carretera no llegaba a 2,8 metros de anchura, lo que hacía inviable la comunicación. Por ello, consideraban los vecinos que no era suficiente arreglar la calzada, sino que necesitaban una ampliación y mejora de la vía de comunicación, para que, al menos, circularan por la misma un vehículo en cada sentido sin traba alguna.

Sobre este mismo problema se tramitó ya, en su día, la queja 98/4087, que cerramos el 9 de Julio de 1999 por encontrarse, en aquellos momentos, en vías de solución, pues se nos comunicó entonces que se iba a acometer la ampliación de la carretera en uno de los puntos más conflictivos, habiéndose instado por la Delegación del Gobierno de Andalucía en Jaén a la Diputación Provincial a prestar el apoyo técnico necesario al Ayuntamiento de Fuensanta de Martos para iniciar los expedientes de expropiación y la financiación de las obras de ensanche de la carretera en varias anualidades.

No obstante ello, del nuevo escrito de la interesada parece desprenderse que no se había ejecutado obra alguna de ensanche de la carretera mencionada, persistiendo la situación de la citada vía desde aquella fecha hasta la actualidad.

Durante la tramitación de este expediente de queja, nos dirigimos tanto al Ayuntamiento de Fuensanta de Martos, como a la Diputación Provincial de Jaén y a la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca de esta provincia.

El Ayuntamiento nos comunicó que se habían reunido en varias ocasiones con los vecinos y la Alcaldesa Pedánea para tratar este asunto, explicándoles que debido al importe de las obras, los propietarios debían ayudar a la financiación de las obras y ceder

parte de sus terrenos para poder ampliar la carretera, cosa a la que se negaban algunos. Aunque iban a iniciar nuevamente las actuaciones para ver si se llegaba a un acuerdo, también se estaban manteniendo reuniones con otras Administraciones (en concreto, la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca y la Diputación Provincial de Jaén) para que colaboraran en la financiación del arreglo del camino.

En cuanto a la citada Delegación Provincial, se nos indicó que el Ayuntamiento de Fuensanta de Martos seguramente habría propuesto que las obras se ejecutaran en base a las ayudas a las infraestructuras agrarias que anualmente convoca la Consejería.

En cuanto a la Diputación Provincial, en su último escrito, nos comunicó que el camino que une la pedanía de Las Veletas con el núcleo de Fuensanta de Martos es de titularidad municipal. En aquellos momentos, la Diputación Provincial estaba a la espera de que se firme, con la Consejería de Agricultura y Pesca, una Adenda al protocolo entre la Junta de Andalucía y las Diputaciones Provinciales para la mejora de los caminos rurales, así como que se le concedan diferentes subvenciones para el arreglo de infraestructuras agrarias. A ello se unía que era voluntad del Ayuntamiento de Fuensanta de Martos, la Diputación Provincial de Jaén y la Consejería de Agricultura y Pesca la elaboración del proyecto técnico de acondicionamiento del citado camino y la tramitación del correspondiente expediente para su inclusión en la próxima convocatoria de ayudas a las infraestructuras agrarias en el Marco de Desarrollo Rural 2207-2013 de la Consejería de Agricultura y Pesca.

Con esta respuesta, entendimos que el problema por el que acudió a nosotros la interesada estaba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones, aunque comunicamos a ésta que si observaba dilaciones en la redacción de los proyectos y en la ejecución de las obras, nos lo comunicara con objeto de iniciar, en su caso, nuevas gestiones.

Abrimos de oficio la **queja 10/2597** cuando, a través de diversos escritos que nos hicieron llegar vecinos de la zona, conocimos las penosas condiciones en las que se encontraban los vecinos de la barriada de Las Moras del municipio malagueño de Almogía por el deficiente estado de los carriles por los que se comunicaban con el resto del municipio y con el municipio de Campanillas, también de la provincia malagueña. En uno de esos escritos, se indicaba textualmente lo siguiente:

“- Carril por La Fresneda: el paso del carril discurre con un tramo de arroyo con la consecuencia de que, cuando llueve, desaparece el camino y se convierte en arroyo, sin que se disponga de puente con el consiguiente peligro.

- Carril por El Sexmo: este carril se convierte en un peligro por desprendimientos de rocas pequeñas y gigantes y encontrarse en muy mal estado.

- Carril por Almogía: este carril va de Almogía a Las Moras. Aparte de que es un recorrido muy largo y resulta peligroso, porque su tramo final se está arreglando y se inunda igualmente en caso de lluvias.”

Los vecinos querían que se celebrara un acuerdo entre el Ayuntamiento de Almogía y el de Málaga para conseguir el arreglo y pavimentación del Carril de La Fresneda

de manera que, a través de Campanillas, se acabara la práctica situación de aislamiento en que se consideran que se encontraba la citada barriada.

En la respuesta que nos facilitó el Ayuntamiento de Almogía se exponían las intervenciones que, para el arreglo de los carriles de la barriada, ya se habían llevado a cabo y del proyecto de asfaltado que, para el año 2011, se tenía previsto en desarrollo del Programa de Concertación con la Diputación Provincial de Málaga.

A la vista de las actuaciones programadas para el año 2011, entendimos que los problemas de comunicación de la barriada se iban a solucionar, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en torno a este asunto.

En la **queja 09/5374**, el interesado nos exponía que en Junio de 2009 se dirigió a la, entonces, Consejería de Obras Públicas solicitando que se soterrara la Autovía del Olivar a su paso por Doña Mencía, tal y como estaba demandando una plataforma vecinal. Sin embargo, no había recibido respuesta a tal solicitud.

La respuesta que nos remitió la citada Consejería nos informaba que se habían celebrado diversas reuniones con la plataforma vecinal y el Ayuntamiento de Doña Mencía, en las que se había llegado a un acuerdo entre las partes consensuando las condiciones que debía tener el paso de la autovía del Olivar por el municipio cordobés de Doña Mencía, entre los que se incluían 2 tramos por un *“falso túnel de 300 metros más 190 metros de la autovía”*.

Aunque entendimos que con este acuerdo se podían dar por concluidas nuestras actuaciones con el interesado, transmitimos a éste la información con objeto de conocer su posición y si demandaba alguna otra actuación por parte de esta Institución. Como no recibimos respuesta, finalmente entendimos que consideraba que no eran necesarias nuevas actuaciones y procedimos a archivar el expediente de queja.

También se dirigen a esta Institución ciudadanos denunciando el mal estado en que se encuentran los caminos públicos, dependientes de los Ayuntamientos. Como ejemplo, podemos citar las dos quejas siguientes.

En la **queja 09/2468**, el interesado nos indicaba que solicitó, en Noviembre de 2008, la mejora del carril, de titularidad pública, denominado *“Carril 495 del inventario municipal camino de Olvera al río salado”*, incluso proponiendo que los gastos corrieran a cargo de los vecinos. El Ayuntamiento de Olvera (Cádiz) le requirió que concretara el carril, detallando *“la titularidad del carril, croquis de la actuación acotada, descripción detallada de la actuación, presupuesto estimado y plano de situación”*.

Tras conseguir reunir toda la documentación, el Ayuntamiento y después de varias actuaciones, reunió a los vecinos para informarles de la intención de arreglar el camino y de las actuaciones que iban a realizar para devolver el camino a su estado primigenio, pues en algunos puntos se había producido una usurpación del mismo. En estas reuniones, un vecino dijo que él mostraba su disconformidad al arreglo del camino pues no le afectada el estado en que se encontraba él. Continuaba el interesado su escrito indicando, textualmente, lo siguiente:

“En el inventario de bienes del Ayuntamiento nos informan que la anchura del camino es de 5'99 metros de los que nosotros los vecinos sólo

necesitamos aproximadamente unos 3 metros, que es la anchura mínima para poder pasar con un coche, ya que actualmente tiene una anchura aproximada de 2'00 metros por el trayecto que discurre a lo largo del terreno del vecino que no esta de acuerdo con las obras, porque al ampliar la anchura del camino de 2'00 metros a 3 metros piensa que ese 1'00 metro se le va a quitar de su propiedad.

El Ayuntamiento a partir de la disconformidad de este vecino nos comunica que no se pueden realizar las obras, entonces los vecinos le comunicamos al Ayuntamiento que nos delimitara el camino para poder actuar sin tener que ocupar el terreno de este vecino y el Ayuntamiento nos vuelve a contestar que no es posible realizar las obras.”

Tras distintas actuaciones, quedó claro que el Ayuntamiento no estaba dispuesto a que se atendiera la petición del reclamante, ni siquiera sufragando los gastos éste y otros afectados. Lógicamente, la Institución no podía determinar si el camino de dominio público que, con las mencionadas dimensiones, aparecía recogido en el inventario municipal había sido objeto de alguna usurpación en parte de su recorrido, pero creíamos que ante la demanda de los vecinos, con la excepción del que podría verse afectado por el ensanchamiento del camino y los datos que figuraban en la documentación existente en el Ayuntamiento, existían motivos suficientes para que desde el Ayuntamiento se iniciara una investigación a fin de concretar la situación de este bien de dominio público, ejerciendo para ello la potestad prevista en el art. 64 de la Ley 7/1999, de 29 de Septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía. (en lo sucesivo LBEL).

El Ayuntamiento, de acuerdo con los arts. 65 y 66 de la LBEL posee la potestad de deslinde y la de recuperación por sí mismo de la tenencia de sus bienes de dominio público, debiendo ejercitar las acciones que correspondan cuando considere que se ha producido una usurpación de los bienes de dominio público. Tales acciones a tenor de lo establecido en el art. 68 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, pueden ser ejercidas, como recuerda, en su art. 72.3 la LBEL, a tenor del artículo 68 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, por «cualquier vecino que se encuentre en pleno uso de sus derechos podrá requerir a la entidad interesada para que ejercite las acciones y recursos citados en este artículo.»

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olvera **Sugerencia** en el sentido de que se iniciaran las actuaciones necesarias para que, previo trámites legales oportunos, el Ayuntamiento investigara si se había producido en algún momento una usurpación del dominio público en el tramo a que se refería la queja y que hacía que la anchura media de este bien de dominio público denominado “Camino de Olvera al Río Salado” se redujera ostensiblemente en este lugar.

Para caso de que, a resultados de esa investigación, se llegara a la conclusión de que, efectivamente, en algún momento del pasado se había producido tal usurpación, formulamos **Recomendación** para que se ejercieran las acciones necesarias para, a la mayor brevedad posible, se recuperara el dominio público que, en su caso, hubiera sido usurpado y se procediera a entablar conversaciones con los vecinos para dotar de la finalidad necesaria al camino para que pudieran transitar vehículos, habida cuenta de que parecía que estaban dispuestos a asumir los costes que ello pudiera representar.

Aunque el Ayuntamiento tardó en responder –para lo que aducía que era un municipio pequeño, con kilómetros y kilómetros de caminos públicos y que se habían visto

seriamente afectados con las lluvias de finales del año 2009 y que no recibían subvenciones para el arreglo de caminos-, nos indicó que eran plenamente conscientes de su responsabilidad en el mantenimiento de los caminos públicos, pero que en este caso concreto no habían podido intervenir por varios motivos:

- No se traba de un simple mantenimiento del carril, pues lo que pretendía el interesado era dotarlo de mayor anchura, para lo que habría que mover tierras de la parcela del vecino.

- Para el Ayuntamiento, la zona que pretendía ensanchar era una curva con mucha pendiente, en la que sólo cabía una persona andando y la obra era por tanto muy costosa.

En cuanto a la necesidad de iniciar una investigación de oficio por la usurpación del carril, el Ayuntamiento volvía a considerar que no era necesaria por encontrarse con el mismo problema: elevado coste del proceso, falta de personal e innecesariedad de su tramitación dado lo abrupto del terreno cuando lo que pretendía el interesado era posibilitar el acceso a su finca.

Por todo ello y comprendiendo las dificultades del Ayuntamiento para afrontar determinados gastos, entendimos que debería haber estudiado otras vías para poner en marcha el procedimiento de investigación y recuperación de oficio del bien en cuestión, solicitando, en su caso, la ayuda de la Diputación Provincial de Cádiz, pues entendimos que con la que respuesta que no remitió no se aceptada nuestra resolución, por lo que procedimos a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2. 3. 1. 2. Deficiencias en barrios y otros núcleos de población.

Una asociación de consumidores presentó la **queja 08/2337** en nombre de uno de sus asociados ante la denuncia que había formulado éste al Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla) por el estado de dejadez de las calles Arcipreste y Fuente Clara de dicho municipio, sin que hubiera recibido respuesta ni solución al problema. Siempre según la denuncia, las aceras presentaban suciedad y malezas y los árboles y arbustos estaban descuidados.

En la respuesta que nos remitió el citado Ayuntamiento, que tardó 11 meses en llegarnos, nos decía que las calles, situadas en la zona de Simón Verde de dicho municipio, cuya población era, aproximadamente, 3.200 habitantes, el Ayuntamiento realizaba los servicios de recogida de residuos, limpieza viaria y mantenimiento de zonas verdes.

Después el Ayuntamiento nos relataba las actuaciones que venía haciendo respecto al mantenimiento del arbolado urbano (que era muy abundante en la zona), de las sendas que unían las calles de la urbanización, para mantenerlas despejadas de vegetación, de un total de 7,5 kilómetros y, por último, del arreglo y mantenimiento de las rotondas.

Dimos traslado de esta información a la asociación proponente de la queja. Como respuesta, su asociado nos comunicó su desacuerdo con la información facilitada por el Ayuntamiento y nos remitió diversas pruebas de ello. Por ello, volvimos a interesar un nuevo informe al Ayuntamiento.

Tras varias actuaciones, el Ayuntamiento acreditaba los distintos servicios que se venían prestando en esta urbanización pero, a nuestro juicio, en modo alguno había desvirtuado, a través de los mismos, la situación en que se encontraban los espacios de titularidad pública, según las fotografías aportadas en su día por el asociado de la asociación de consumidores.

Evidentemente, había algunos parterres que se encontraban en perfectas condiciones gracias al cuidado y mantenimiento que había asumido, voluntariamente, la iniciativa privada sin que, de ninguna manera, supusiera ello una obligación de los propietarios de las viviendas, siendo una respuesta particular a la necesidad de evitar el deterioro y pésima imagen que provocaba el incumplimiento y pasividad en el ejercicio de sus competencias por parte del Ayuntamiento.

Era verdad que, a veces, se diseñaban por los promotores y se asumían en la planificación urbanística modelos de urbanizaciones que, posteriormente, suponían un coste difícil de asumir para los Ayuntamientos que, sin embargo, dieron facilidades en su día para que tales urbanizaciones se ejecutaran, recaudando, por este motivo, los distintos impuestos, tasas previstos en la Ley y recibiendo, asimismo, las cesiones de los aprovechamientos urbanísticos contemplados en las normas urbanísticas y en función de éstas en los planes, de acuerdo con los convenios previamente firmados por los promotores y los responsables públicos. Todo ello, sin valorar, en toda su amplitud, la carga que, posteriormente, los modelos urbanísticos asumidos en el Plan pueden suponer para las arcas municipales.

Esta realidad no puede obviar la exigencia legal de que la competencia es irrenunciable y se debe ejercer precisamente por los órganos que la tengan atribuida como propia, como de manera clara y precisa establece el art. 12.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En este sentido, es preciso recordar que el art. 25 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local establece en el apartado 2, con toda claridad que:

«El Municipio ejercerá, en todo caso, competencias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias: (...) “c) Protección civil, prevención y extinción de incendios. “d) Ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales. (...) h) Protección de la salubridad pública. (...) l. Suministro de agua y alumbrado público; servicios de limpieza viaria, de recogida y tratamiento de residuos, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales.»

Finalmente, el art. 51. de la Ley 7/1999, de 29 de Septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía establece que: «1. Las entidades locales tienen la obligación de conservar, proteger y mejorar sus bienes.»

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla) **Recordatorio** del deber legal de observar el art. 12.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común; el artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local y el artículo 51 de la Ley 7/1999, de 29 de Septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** en el sentido de que, por motivos estéticos, de prevención de incendios, sanitarios, de seguridad, y para evitar el riesgo de caídas para los peatones, etc., se dieran las instrucciones oportunas para que se confeccionara un programa de adecentamiento, limpieza y mantenimiento de aceras y parterres y otros espacios de dominio público relacionados con el viario de esta urbanización que se pudieran encontrar en similares condiciones a las que presentaba la calle a que se refería la queja. Todo ello, con la finalidad de que el viario público se mantuviera en las condiciones en que fue concebido al asumir el Ayuntamiento este modelo de urbanización en su planeamiento y en el proyecto de urbanización que, asimismo, debió ser aprobado con carácter previo a su ejecución.

Por último, también formulamos **Sugerencia** para que, en lo sucesivo, tuviera el Ayuntamiento en cuenta las consecuencias que pudiera tener para el municipio, en términos económicos, la aprobación e incorporación al suelo urbano del municipio de urbanizaciones que, por sus características, tenían una gravosa repercusión en las arcas municipales, por más que, a corto plazo, las cesiones de suelo, los aprovechamientos conveniados y el abono de los tributos que correspondieran pudieran suponer un ingreso de entidad para el sostenimiento de las siempre deficitarias arcas municipales.

Como respuesta, el Ayuntamiento nos indicó que tomaban nota de nuestra resolución, por lo que entendimos que habían aceptado la misma y dimos, por tanto, por concluidas nuestras actuaciones en la presente queja.

La **queja 09/968** la presentó el presidente de una asociación de vecinos del anejo de San José del municipio almeriense de Níjar. En ella, el interesado nos indicaba que desde el año 2003 venía denunciando al Ayuntamiento de Níjar la ocupación, que él consideraba ilegal, de unos terrenos comunales por los vecinos de las viviendas colindantes. Nunca había recibido respuesta del Ayuntamiento.

Tras dirigimos al citado Ayuntamiento y después de varias actuaciones, conocimos, finalmente, que la denuncia formulada por la asociación de vecinos se correspondía con la realidad, puesto que la zona se encontraba ocupada por construcciones y plantaciones privadas que impedían su uso público. El Ayuntamiento estaba realizando diversas actuaciones conducentes a la restitución de la legalidad, añadiendo que se había incoado un expediente de disciplina urbanística.

Dado que el Ayuntamiento estaba realizando los pasos necesarios para la recuperación de las zonas verdes que fueron irregularmente ocupadas, entendimos que el problema estaba en vías de solución y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 08/2926** la abrimos de oficio cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, que un tramo del paseo marítimo de la playa de El Manantial, dentro del término municipal de El Puerto de Santa María (Cádiz), había quedado cerrado al paso de personas a raíz del derrumbe de parte del acantilado, hechos ocurridos el sábado 28 de Junio de 2008. Esta decisión fue adoptada por la Demarcación de Costas, adscrita al Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, ante el posible riesgo de nuevos desprendimientos. Al parecer, según testigos presenciales, el hecho de que el suceso

ocurriera a las nueve de la mañana evitó desgracias personales, al tratarse de un lugar utilizado por multitud de familias para acceder a la playa.

Siempre según estas noticias, los vecinos residentes en una urbanización cercana estimaban que, aunque las causas del suceso estaban por determinar, consideraban que en los hechos había podido incidir la circunstancia de que, en la zona, se habían construido en los últimos años diversas viviendas que contravenían la normativa urbanística. En especial, se denunciaba un chalet absolutamente desproporcionado para la zona, con tres alturas, cuando solamente se permitía una y que se consideraba que podría haber tenido incidencia en el derrumbe sucedido.

Estas construcciones habían sido objeto de protestas de colectivos ecologistas que habrían denunciado la construcción de dos viviendas ocupando una zona verde, con alto impacto paisajístico y vulnerando la normativa urbanística.

Iniciamos nuestras actuaciones tanto con el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María como con la citada Demarcación de Costas de Andalucía Atlántico.

Ésta última nos informó que se produjo un deslizamiento de tierras procedente de una parcela colindante con la zona marítimo terrestre en la zona, al ceder un antiguo murete de contención de la plataforma de un jardín y piscina de esta parcela. El talud se encontraba en peligro, ya que en su parte superior aún quedaban dos o tres bloques del muro que no se deslizaron, además de que un poco más allá existía un antiguo muro de contención que también tiene un potencial riesgo de desplome. En cuanto a las actuaciones que debían realizarse en la zona, la Demarcación había encomendado a una empresa especializada un estudio geotécnico y estaba redactando un proyecto de recuperación del tramo de costra entre Fuentebravía y Las Redes en el que se realizará un sendero litoral.

En cuanto al Ayuntamiento, nos dio cuenta de todas las actuaciones de las que tenía conocimiento sobre esta cuestión.

Tras las actuaciones realizadas, finalmente conocimos que se autorizó al particular las obras de conservación del tramo y para la realización del muro de contención, con objeto de que se permitiera el tránsito por el borde litoral.

La Demarcación de Costas nos comunicó que las obras del muro de contención finalmente dieron comienzo en Mayo, teniendo prevista su finalización en la última semana de Junio, formando parte de ellas las labores de limpieza del sendero que quedó afectado por el derrumbe.

Por ello, aunque entendimos que el problema que motivó la incoación de este expediente de queja iba a quedar solucionado, interesamos que nos confirmaran la finalización de las obras. Cuando la Demarcación de Costas nos comunicó que así había sido, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Por el mal estado en que se encontraba la urbanización Las Cumbres, en el municipio almeriense de Huércal de Almería, se presentó la **queja 09/4634**. En ella, la interesada nos denunciaba que contaban con un pozo para el suministro de agua, no tenían ni semáforo ni arcones para cruzar la carretera que les unía al centro de la ciudad, ni cualquier otro servicio, excepto el de recogida de basura o alumbrado público, como por ejemplo un parque infantil. Además, también denunciaba que, a menos de 100 metros de la

urbanización, había un vertedero, lleno de restos de obras, que nadie controlaba ni limpiaba. Las aceras estaban levantadas, con hierbas y arbustos.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos indicó que, cuando se construyó la urbanización, el municipio carecía de planeamiento urbanístico, lo que había dado lugar a diversas deficiencias en su ejecución, aunque desde 1996 estaban tratando de mejorar las infraestructuras de la misma. Tenían intención de dotarla con espacios públicos y un acceso más adecuado, con las cantidades que habían solicitado al Fondo Estatal de Inversión Local (FIEL) del año 2010. Por lo demás, también afirmaban que se había interesado a los propietarios de los terrenos donde se encontraban los pozos que adoptaran medidas para evitar los riesgos a los que aludía el interesado.

Trasladamos toda esta información al reclamante para que presentara sus alegaciones y consideraciones sobre ellas. Cuando recibimos su respuesta, entendimos que no eran precisas nuevas actuaciones por nuestra parte, pues consideramos que el Ayuntamiento estaba realizando las actuaciones oportunas para dotar de infraestructuras adecuadas a la urbanización y, respecto de las denuncias del interesado, le aconsejamos que presentara las mismas ante los organismos adecuados, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado de la **queja 09/3474** se dirigió a esta Institución en su calidad de Administrador de la comunidad de propietarios de una urbanización de Torrox (Málaga) indicándonos que desde hacía varios días venía reclamando al Ayuntamiento de este municipio que solucionara la rotura de diversas tuberías de aguas fecales que había provocado una empresa, concesionaria de la instalación de tuberías de agua potable desde el Pantano de La Viñuela hacia el límite del municipio de Torrox, lindando con el de Nerja. Siempre según este vecino, debido a estos trabajos y al paso de maquinaria de gran tonelaje, se estaba rompiendo la tubería de aguas fecales que estaba instalada al margen de la carretera N-340 y que evacuaba una urbanización cuya tubería *“al estar dentro de una Entidad de Conservación aun pendiente de constituir definitivamente se supone que debe arreglar por las averías normales de uso o del paso del tiempo, pero no porque una maquina al pasar constantemente por dicha zona este rompiéndola, habiéndose arreglado ya en 5 ocasiones, y sigue sin parar de romperse. El tema es complicado, pero sencillo a la vez según creemos nosotros, ya que quien rompe se supone que tiene que pagar, pero en este caso, ninguna administración de las que intervienen en el caso esta haciendo nada por remediarlo”*.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Torrox, éste nos comunicó que la empresa concesionaria del servicio municipal de aguas había detectado y exigido el arreglo de las reparaciones de las averías –reparaciones que ya habían finalizado-, aunque la empresa concesionaria de las obras de instalación de agua potable consideraba que ella no era la responsable de los daños de esta tubería.

Tras dar traslado de esta respuesta al Administrador de la comunidad de propietarios, éste difería de lo informado por el Ingeniero director de la asistencia técnica de las obras de la tubería de agua potable, por lo que formulamos a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Torrox **Sugerencia** a fin de que, a instancia del Ayuntamiento, se convocara a una reunión a todas las partes con objeto de que, mediando en la controversia que se mantenía sobre el origen de los daños en la tubería, se buscara una alternativa que resolviera el conflicto de intereses entre las partes.

Como respuesta, el Ayuntamiento nos comunicó que estaban realizando las gestiones oportunas para celebrar esta reunión, para lo que ya había invitado a la Dirección de las obras (Agencia Andaluza del Agua), a la Dirección de asistencia técnica y a la Comunidad de propietarios de la urbanización. Entendimos, por tanto, que se había aceptado nuestra resolución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones, pues la cuestión, en cuanto al fondo de la misma, estaba ya solucionada.

Cuando tuvimos conocimiento de que una asociación de vecinos del municipio gaditano de Algeciras había reclamado al Ayuntamiento de la localidad que se diera solución al problema de desprendimientos de rocas y piedras que, cada cierto tiempo, se producían en la Avenida de San Bernabé, abrimos de oficio la **queja 10/1066**. Se añadía en las noticias a las que tuvo acceso esta Institución que el último de los desprendimientos propició el corte de la vía paralela a un centro comercial existente en la misma. Al parecer, tras tener conocimiento de ello, técnicos municipales habían examinado la zona y habían dado cuenta a una empresa para la retirada del barro acumulado como consecuencia de las lluvias.

Sin embargo, lo que la asociación demandaba era una solución del problema con carácter definitivo, toda vez que los desprendimientos se producían casi todos los años y procedían de una zona verde, cuyo mantenimiento atribuían al Ayuntamiento. Durante el año 2010 y debido al mal tiempo, los desprendimientos habían sido varios y, a juicio vecinal, suponían un grave riesgo de accidente para peatones y vehículos, peligro que se agravaba cuando tardaba en instalarse la señalización vertical que advertía de la situación de peligro existente.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Algeciras, conocimos que, para determinar el origen del problema, el Ingeniero de Caminos municipal aconsejaba realizar un estudio geotécnico. Después conocimos que la Junta de Gobierno Local, en sesión de 29 de Julio de 2010, incluyó en el Plan PROTEJA 2010 las obras consistentes en "*sostenimiento de talud y recogida de pluviales en zona verde adyacente a la Avenida de Asia*".

Con ello, entendimos que el problema por el que abrimos la queja de oficio se encontraba en vías de solución, por cuanto el Ayuntamiento iba a realizar las obras necesarias para el sostenimiento del talud que lo originaba, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en esta queja.

El interesado de la **queja 09/3849** nos indicaba que en el anejo de Torre del Mar, dependiente del municipio malagueño de Vélez-Málaga, existía una plaza bajo la que se encontraban unos aparcamientos para vehículos que, según el interesado, por "*dejadez en el cuidado de dicha plaza por parte del Ayuntamiento, todo el conjunto de cocheras se encuentra en pésimas condiciones de utilización*". Al parecer, existía un procedimiento contencioso administrativo en el que se había ordenado al Ayuntamiento la reparación de todos los daños, pero la sentencia seguía sin cumplirse.

Tras recibir la oportuna información del Ayuntamiento, resultaba que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso que condenó al Ayuntamiento a realizar la reparación de los daños producidos era de 2001 y, además, esta sentencia traía causa en una resolución de la Alcaldía del año 1995 que había ordenado a la Comunidad de Propietarios de las plazas de garaje a que ejecutara diversas obras de reparación de los aparcamientos. Por tanto –y así se lo trasladamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Vélez-Málaga- después de ocho años desde que se dictó la Sentencia, era un problema

que el Ayuntamiento arrastraba y no había adoptado medidas para subsanar las deficiencias.

No nos parecía adecuado que un modelo de Administración de servicio al ciudadano, como infiere el art. 103.1 de la Constitución, y que debe actuar con el principio de eficacia y eficiencia, no se estuviera dando respuesta adecuada ante los perjuicios que se estaban causando a los propietarios y usuarios de este garaje. Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Vélez-Málaga, **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del art. 103.1 CE (recogido también el art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), así como **Recomendación** en el sentido de que se agilizaran los trámites para hacer posible la subsanación de estas deficiencias de los garajes, habida cuenta de que, del contenido de la respuesta del Ayuntamiento, se desprendía que, para la ejecución de las obras, era preciso ultimar un procedimiento de enajenación de bienes en tramitación, por lo que suponíamos que posteriormente sería necesario realizar un proceso de licitación de las obras, salvo que el Ayuntamiento asumiera directamente la ejecución de las mismas, por lo que era previsible que todavía se tardara bastante tiempo (no podíamos dimensionar cuánto) en llevar a término tales obras.

En todo caso, dadas las dilaciones que se habían observado en la Administración municipal para atender las justas peticiones de unos ciudadanos, íbamos a hacer un seguimiento de las actuaciones hasta tener conocimiento de que, al menos, se habían comenzado a ejecutar las obras.

Además, también formulamos **Recomendación** con objeto de que todos los daños que fueran reclamados por los interesados y se demostrara que efectivamente habían sido causados por las dilaciones injustificadas en términos legales del Ayuntamiento en realizar las obras, fueran indemnizados siempre que se cumplieran los requisitos legales exigibles para ello (art. 139 de la Ley citada 30/1992, de 26 de Noviembre) y la reclamación se hubiera presentado en tiempo y forma.

Por último, formulamos **Recomendación** para que se dieran las instrucciones oportunas para que se informara a esta Institución del modo en el que se iban ejecutar las obras (contratación de un tercero o el propio Ayuntamiento) y plazo aproximado en el que se tenía previsto el inicio de las mencionadas obras, así como su plazo de ejecución.

Tras varias actuaciones por parte de esta Institución, finalmente conocimos que, respecto de la primera de nuestras Recomendaciones, el Ayuntamiento estaba haciendo todas las gestiones para disponer del crédito suficiente para acometer las obras; en cuanto a la segunda, el Ayuntamiento iba a asumir –“*como no podía ser menos*” nos indicaban– todas las reclamaciones que se le hicieran y, como respuesta a la tercera, que la contratación se iba a hacer a un tercero mediante el procedimiento legalmente establecido, por lo que no podían presuponer el tiempo exacto para realizarlo.

Entendimos que se habían aceptado nuestras resoluciones, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

Abrimos de oficio la **queja 10/1063** cuando tuvimos conocimiento, a través de los medios de comunicación, de que las obras de construcción del túnel de la Avenida Bueno Monreal que atraviesa las Avenidas de La Palmera y de Manuel Siurot de Sevilla, podrían estar incurriendo en incumplimiento de los plazos previstos en el contrato suscrito

con la empresa adjudicataria, toda vez que, transcurridos más de tres meses desde su inicio, las obras ejecutadas no habrían sido otras, fundamentalmente, que algunos desvíos de servicios, el levantamiento del pavimento y la retirada muy lenta de sus escombros.

El problema, según se indicaba, era que el corte de arterias tan fundamentales en el tránsito de vehículos de esta capital, necesaria evidentemente para la ejecución de las obras, origina innumerables molestias a los vecinos y demás conductores de vehículos que deben transitar por la zona, ya que se producen atascos y retenciones de tráfico que les perjudican de forma cotidiana. Por tal motivo, demandaban que el Ayuntamiento hiciera observar de forma estricta los plazos de ejecución que estén previstos en el pliego de condiciones y, en su caso, imponga las penalizaciones que puedan resultar procedentes.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento de Sevilla se nos informaba que la dilación de las obras se debió a las inclemencias meteorológicas, habiéndose explicado ello a la Junta de Andalucía para proceder a la prórroga del contrato. Por ello solicitamos, en un nuevo informe, que se nos indicara la fecha prevista para la conclusión de las obras tras la prórroga del contrato de la que se nos daba cuenta.

En la nueva respuesta municipal se nos indicó que, en aquellos momentos, las obras llevaban un ritmo de trabajo adecuado para concluir en plazo, siendo así que formalmente la ejecución de la obra concluía el 30 de Diciembre de 2010, aunque admitían un margen de seis meses con posterioridad.

De acuerdo con ello, entendimos que nos encontrábamos ante un problema en vías de solución, aunque en nuestro escrito de cierre instamos a que, en todo caso, las obras se desarrollaran sin nuevas dilaciones, de forma que todos los vecinos y ciudadanos afectados pudieran circular sin las dificultades que estas obras conllevaban a la mayor brevedad posible.

2. 3. 1. 3. Obras públicas para la mejora y ordenación del tráfico.

El interesado de la **queja 10/2590** nos relataba en su escrito que en el kilómetro 1,5 de la carretera AL-7107, en la zona de la urbanización Veramar I y en dirección a Garrucha, se habían colocado una bandas sonoras para que los vehículos frenaran por la proximidad de una rotonda que quedaba a la altura del hotel Reina. La velocidad en ese punto estaba limitada a 40 km/h., pero debido que a los vehículos circulaban a una velocidad muy superior, estas bandas estaban provocando tres problemas: "1º. *Grave riesgo de accidente (ha habido varios accidente, incluso víctimas, en dicha rotonda).* 2º. *Grave riesgo de atropellos. Ahora que se acercan las fechas vacacionales y la cantidad de gente que pasa por ese punto es elevada (no existiendo paso de cebra).* 3º. *Elevado ruido de las bandas sonoras, al pasar lo coches a gran velocidad, que molestan a las casas que se encuentran cerca de la carretera*".

Por ello, entendía que era mejor cambiar estas bandas sonoras por un badén elevado (previa señalización del mismo) que tuviera un paso de cebra para peatones. De esta manera, siempre según él, "*el conductor realmente disminuiría la velocidad a la recomendada, los peatones estarían más seguros y el nivel de ruido descendería, molestando mucho menos a los vecinos de la zona*".

Tras dirigirnos a la Diputación Provincial de Almería, titular de la carretera, ésta nos indicó que las bandas sonoras que originaban ruido y molestias habían sido ya

eliminadas y que, en el tramo en cuestión, se contaba con paso de peatones señalizado y regulado por semáforo.

Por ello, entendimos que el problema estaba solucionado al haberse eliminado las bandas sonoras que originaban los molestos ruidos y salvaguardando la seguridad de los peatones ante la existencia del citado semáforo en el tramo, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado de la **queja 08/521** nos exponía que se había dirigido en varias ocasiones al Ayuntamiento de Sevilla por la excesiva velocidad que, a su juicio, circulaban los vehículos por las calles Codorniz, Gaviota, Zorzal, Perdiz y Cruz del Sur, así como por la Ronda del Tamarguillo y Avenida de Andalucía. Por ello y con objeto de evitar la peligrosidad que se ocasionaba a los peatones, había solicitado la instalación de badenes reductores de velocidad en los mencionados viarios. En todas las ocasiones, se le había respondido por la Delegación Municipal de Movilidad que su petición se había remitido al Servicio Técnico correspondiente para su estudio, pero no se le comunicaba si se aceptaba, o no, su petición.

Tras dirigirnos en un primer momento a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Sevilla, nos respondió la Delegación de Movilidad indicándonos que había requerido al Servicio de Proyectos y Obras informe al respecto. Después conocimos que este Servicio había informado que la petición “*será recogida en el listado de instalaciones solicitadas para su estudio y colocación si procede*”. Cuando volvimos a interesarnos por la cuestión, el Área de Movilidad vuelve a informarnos que había requerido informe al Servicio de Proyectos y Obras, lo que nos vuelve a repetir cuando volvemos a interesarnos por la cuestión.

Por ello, trasladamos al Teniente Alcalde Delegado de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla lo siguiente:

“Nuevamente se nos indica que, una vez dispongan de la información interesada al Servicio de Proyectos y Obras, se nos facilitará respuesta en relación a la petición de interesado relativa a la instalación de badenes reductores de velocidad en diversas calles de esta capital. Una respuesta similar se nos ha remitido con fechas 2 de Abril de 2008, 3 de Diciembre de 2008 y 16 de Enero de 2009, sin que hasta el momento el Servicio de Proyectos y Obras, dependiente de esa Delegación de Movilidad, haya emitido el informe tan reiteradamente ordenado, a pesar de las instrucciones específicas que, en tal sentido, se le han formulado por esa misma Delegación Municipal.”

Ello supone un notorio incumplimiento del artículo 83.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que obliga a evacuar los informes en el plazo de diez días, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita o exija otro plazo mayor o menor.

Por ello, formulamos a la citada Autoridad **Recordatorio** del deber legal de observar el artículo 83.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, interesando que diera las instrucciones oportunas para que, sin nuevas demoras, se emitiera el informe recabado por el Servicio de Proyectos y Obras del Ayuntamiento, dando cuenta de su

contenido a esta Institución. Todo ello bajo la premisa que en su día se nos indicó que la petición del interesado sería recogida en el listado de instalaciones similares solicitada para su estudio y colocación si procedía, y transcurridos casi nueve meses de esta información, ya no resultaban justificados, para esta Institución, nuevos retrasos en la emisión del pronunciamiento que resultara procedente acerca de la petición formulada por el reclamante.

Después de nuestra resolución conocimos que el Servicio de Proyectos y Obras había emitido informe, del que se nos daba cuenta, señalando que el contrato para instalar badenes expiró en 2007 y que carecían de disponibilidad presupuestaria para instalar nuevos reductores. Entonces interesamos informe para conocer las causas por las que no se había dispuesto lo necesario para firmar un nuevo contrato.

El Director General del Área de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla nos aclaró que sí existía partida presupuestaria para instalar elementos reductores de velocidad y, finalmente, conocimos, mediante un informe bastante fundamentado, que solamente había podido atender parcialmente la petición del interesado de instalar badenes reductores de velocidad, descartando la instalación en otras calles. Además, también aducía la necesidad de adaptar todos los badenes existentes para que resultaran conformes a las determinaciones del Ministerio de Fomento, de acuerdo con el requerimiento a tal efecto de la Fiscalía de Seguridad Vial.

Por ello, entendimos que ya no eran necesarias nuevas actuaciones por nuestra parte y dimos por archivado el expediente de queja.

Aunque en la **queja 09/236** el interesado planteaba una cuestión relacionada con unos badenes en una calle del barrio de Montequinto, del término municipal de Dos Hermanas (Sevilla), finalmente la cuestión derivó a una disconformidad con la señalización horizontal de los pasos de peatones, que habilitaban, también, el paso de bicicletas.

En definitiva, el interesado decía que la forma en que se habían señalado los pasos de peatones no era la correcta y podía inducir a accidentes pues, en síntesis, los pasos de peatones se habían señalado como marca viales de paso de ciclistas y no como establece el art. 168 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de Noviembre, que distingue la marca de paso de peatones de la marca de paso de ciclistas.

Cuando nos dirigimos al Ayuntamiento, éste defendía la idoneidad del pintado de paso realizado por entender que contribuía a la disminución de la siniestralidad. Dimos traslado de esta respuesta al interesado para que presentara las alegaciones y consideraciones que creyera oportunas, que volvimos a trasladar –cuando las recibimos- al Ayuntamiento para que se pronunciara sobre ellas.

En su respuesta, el Ayuntamiento nos remitía a anteriores contestaciones y argumentos, añadiendo que el paso se pintaba como considera el Departamento de Policía Local por ostentar las competencias al respecto y ajustarse a la legalidad vigente.

A la vista de la documentación existente en el expediente, esta Institución entendía que, aunque los Ayuntamientos efectivamente pueden actuar en el ámbito de sus competencias, en todo caso deben hacerlo ateniéndose a la legalidad vigente. Es decir, en este ámbito, de acuerdo con lo preceptuado en el Reglamento General de Circulación (Real Decreto 1428/2003, de 21 de Noviembre) que, en su artículo 168, regula cómo deben ser

las marcas blancas transversales sobre la calzada, diferenciando marcas de paso para peatones y marcas de paso para ciclistas. La consecuencia era que no resultaba conforme a lo reglamentado un uso simultáneo de tales pasos por parte de ciclistas y peatones. Ni los ciclistas deben transitar por los pasos para peatones, ni los peatones por los pasos para ciclistas. Ello venía corroborado por el Anexo I, apartado 6.2 del citado Real Decreto 1428/2003, que aclaraba cómo deben pintarse estas marcas, diferenciando las que permiten el uso por ciclistas y el uso por peatones. Por tanto, cabía concluir que, en este caso, se había pintado un paso de ciclistas, perfectamente ajustado a la legalidad, pero que no podía ser usado por los peatones por las razones expuestas.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Dos Hermanas **Recordatorio** legal de observar el artículo 168 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación, así como del apartado 6.2 de su Anexo I, y **Recomendación** para que el Ayuntamiento, en el marco de sus competencias y ajustándose a la legalidad, señalizara los pasos de la calzada diferenciando el espacio destinado para paso de peatones y para paso de ciclistas, ya que no podían compartir un mismo espacio por resultar contrario a la reglamentación citada y por las situaciones de peligrosidad y conflicto que ello podía generar.

La respuesta que recibimos del Ayuntamiento señalaba que se habían delimitado espacios no compartidos entre peatones y ciclistas en el paso en cuestión (lo que era cierto), por lo que estimaban que la señalización horizontal se atenía a la reglamentación vigente. Sin embargo, el apartado C del mencionado artículo 168 del Reglamento General de Circulación señala que la marca de paso para peatones (posteriormente dibujada en el apartado 6.2 de su Anexo I), venía constituida por «una serie de líneas de gran anchura, dispuestas sobre el pavimento de la calzada en bandas paralelas al eje de ésta y que forman un conjunto transversal a la calzada ...».

Observadas las fotografías que nos remitió el Ayuntamiento no cabía entender que la señalización horizontal trazada, en lo que se refería al paso de peatones, se atuviera la reglamentación vigente, aunque en el informe se defendía que sí lo hacía. En definitiva y aunque de forma argumentada, el Ayuntamiento venía a discrepar con la Resolución antes transcrita, formulada por esta Institución. Por ello y ante la discrepancia expuesta, en cumplimiento del artículo 29.2 de nuestra Ley reguladora, procedimos a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando que el Ayuntamiento de Dos Hermanas no aceptaba nuestra resolución.

2. 3. 1. 4. Otras cuestiones en materia de obras públicas.

2. 3. 1. 4. 1. Obras por las secuelas del temporal de lluvias del otoño e invierno de finales de 2009 y principios de 2010.

Debido a las importantes secuelas y daños derivados del continuado temporal de lluvias que, de forma muy acusada, afectó a la Comunidad Autónoma en el otoño de 2009 e invierno de 2010, abrimos de oficio la **queja 10/1509** pues los perjuicios y destrozos en muchas infraestructuras y zonas agrícolas se habían producido en la práctica totalidad de las provincias, en mayor o menor grado, y en lo que afectaba al objeto de este expediente, en muchas zonas urbanas o que, sin serlo, se encontraban habitadas y destinadas, en muchos supuestos de forma irregular, a un uso residencial.

Ello había conllevado que resultaran inundadas muchas viviendas y que, preventivamente, se hubiera necesitado efectuar el desalojo de sus ocupantes que, al regresar a sus hogares, debían afrontar importantes tareas de rehabilitación y limpieza, así como la pérdida de muchos de sus enseres y bienes.

Se trataba de situaciones que habían afectado de forma singular a capitales y poblaciones como Córdoba, Jerez de la Frontera, Andujar, Lora del Río, Tocina, Cantillana, etc.

En este orden de cosas, cabe recordar que, en la presentación del Decreto 189/2002, de 2 de Julio, por el que se aprueba el Plan de Prevención de avenidas e inundaciones en cauces urbanos andaluces, se señalaba textualmente lo siguiente.

“Ante las inundaciones solamente es eficaz una estrategia preventiva que trate de minimizar e incluso eliminar la presión de la actividad humana sobre el río y actúe sobre el mismo medio físico restaurando los cauces de avenida y corrigiendo los puntos que impiden el desagüe. El objetivo final es la integración de la ciudad y el río estableciendo una convivencia útil, restaurando equilibrios propios de sistemas con multiplicidad de interacciones.

El Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cauces Urbanos Andaluces tiene como objetivo general la prevención y minimización de riesgos de inundación en los núcleos urbanos andaluces. Para ello se propone intervenir a través de la planificación territorial y urbanística, aumentando la adaptación de los asentamientos a los cursos fluviales. Para ello es fundamental la delimitación de los cauces públicos y de las zonas inundables.

Complementariamente, se impulsa la realización de actuaciones sobre los cauces que reduzcan la magnitud de las avenidas en zona urbana, lo que contempla una intervención integral en la cuenca que contempla actuaciones desarrolladas en suelo no urbano, en la medida en que la prevención de los riesgos en las zonas urbanas depende también de las circunstancias existentes aguas arriba.”

Finalizaba esta presentación manifestando que el Plan de Prevención era una oportunidad a corto y medio plazo para corregir los riesgos graves de inundaciones de nuestros pueblos y ciudades.

Ante la preocupación social generada por estos hechos, esta Institución, a fin de conocer el grado de aplicación y eficacia del Plan de Prevención, consideró conveniente abrir de oficio este expediente de queja.

La respuesta que nos remitió la Agencia Andaluza del Agua –un completo informe sobre la cuestión difícil aquí de resumir por su extensión- recogía las actuaciones desarrolladas en el marco del Plan de Prevención. A la vista del mismo, dimos por concluidas nuestra intervención en este asunto, sin perjuicio de realizar algunas consideraciones en el escrito de cierre que remitimos a dicho organismo.

“En primer lugar, debemos agradecerle la amplia y pormenorizada documentación que nos remite y que nos permite conocer, provincia por provincia de nuestra Comunidad Autónoma, la acción que, durante la vigencia

del Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones que se extiende hasta el año 2015, ha venido desarrollando la Junta de Andalucía, así como las Administraciones Central y locales, en materia de obras hidráulicas y, más concretamente, de aquéllas encaminadas a la prevención de inundaciones.

Catalogados en niveles de riesgo entre A y D (de mayor a menor gravedad), se nos expone que, en Andalucía, se inventariaron 1.099 puntos de riesgo que afectan a 428 municipios y al 60% de población andaluza. Para abordar la cuestión, el Plan incorpora 8 programas de actuación, con la participación de todas las Administraciones y una inversión total de 1.235 millones de euros.

Pues bien, aunque aún restan unos años de vigencia del Plan, lo cierto es que los niveles de inversión previstos distan mucho de haberse completado, persistiendo muchas actuaciones pendientes de proyectar y ejecutar. No obstante, en la información que nos remite se indica que los puntos de riesgo inventariados en los que se han producido episodios de avenidas han resultado escasos durante el reciente temporal, resultando que los daños de más relevancia se han producido fuera de las zonas urbanas objeto del plan y por razones ajenas a problemas existentes en los propios cauces. Principalmente los puntos de riesgo inventariados en los que se han producido problemas se encuentran en las provincias de Almería (Fondón, El Ejido y Roquetas), Córdoba (Almedinilla, Cabra, Castro del Río, Córdoba, Monturque, Priego de Córdoba, La Rambla y Santaella), Jaén (Andújar) y Sevilla (afectando a 14 municipios con puntos de riesgo inventariados).

Por tanto, puede deducirse que se necesita seguir implementando y completando las inversiones previstas en el Plan, principalmente en las actuaciones consideradas prioritarias, con objeto de evitar nuevos episodios como los acaecidos en 2010. Y ello, al margen de valorar positivamente las actuaciones ya ejecutadas, en marcha o en proyecto de las que nos ofrece asimismo una pormenorizada información en su respuesta. Por otra parte, la constancia de problemas en zonas urbanas no recogidas en el Plan de Prevención advierte de la necesidad de hacer una constante tarea de seguimiento y actualización del mismo con objeto de afrontar la solución de los nuevos y numerosos puntos de riesgo detectados (situados en las provincias de Almería, Cádiz, Córdoba, Huelva y Sevilla).

En este sentido, la tarea desarrollada por la Comisión de Seguimiento del Plan debe, en la medida de las posibilidades y medios disponibles, impulsarse y reforzarse, tanto en sus funciones de coordinación e información a las Administraciones y ciudadanía, como de aquellas desarrolladas para delimitar las zonas inundables en aras a conseguir la máxima actualización de los datos disponibles que permita realizar una eficaz gestión de la Revisión del Plan actualmente iniciada.

Esta situación determina la necesidad de seguir desarrollando la actual política preventiva de la Junta de Andalucía destinada a evitar la ocupación de zonas inundables con actividades que no sean compatibles con la evacuación de

las avenidas, incidiendo en ello desde la triple perspectiva de ordenación del territorio, urbanística y medioambiental.

Con ello, en principio, damos por concluidas nuestras actuaciones en este expediente de queja, aunque esta Institución sigue interesada en conocer cuantas iniciativas y medidas lleve a cabo esa Agencia Andaluza del Agua en orden a evitar nuevos episodios de avenidas e inundaciones como las que afectaron a Andalucía durante el último temporal de lluvias del invierno 2009-2010”.

2. 3. 1. 4. 2. Responsabilidad patrimonial de las Administraciones. Silencio administrativo negativo.

La interesada de la **queja 09/3230** nos denunciaba que sufrió un accidente por la existencia de un agujero en el acerado, cuyas secuelas aún duraban. Por este motivo presentó reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Ayuntamiento de Olivares (Sevilla) en Junio de 2005. Éste comenzó a tramitar el correspondiente expediente de responsabilidad patrimonial pero, cuatro años después, ni se había producido resolución expresa por parte del Ayuntamiento, ni se le había expedido la certificación administrativa de Acto Presunto.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Olivares, éste nos comunicó que había procedido a emitir certificado de silencio negativo conforme a lo estipulado en el art. 42 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En nuestra petición de informe inicial nos habíamos dirigido al Ayuntamiento indicándole lo siguiente:

“En todo caso, debemos dejar claro que el hecho de que en la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, se contemple la posibilidad de solicitar el certificado de acto presunto y ejercitar, a la vista del mismo, las acciones que se consideren oportunas, tal opción es una garantía del ciudadano y no una facultad de la administración para resolver por silencio en lugar de dictar resolución expresa. Ello, por cuanto el art. 42.1 del mencionado Texto Legal establece que «La Administración está obligada a dictar resolución expresa sobre cuantas solicitudes se formulen por los interesados así como en los procedimientos iniciados de oficio cuya instrucción y resolución afecte a los ciudadanos o a cualquier interesado»”.

Por ello y a la vista de la respuesta recibida, trasladamos al Ayuntamiento nuestra valoración: era preciso manifestar que los términos “*resolución expresa*” ofrecen pocas dudas sobre su significado y, aún menos, si el destinatario del escrito era una Administración pública, pues el objeto del mencionado escrito no era otro que, en relación con la pretensión de la interesada, se dictará una resolución expresa.

En lugar de proceder de ese modo, se nos decía que se había expedido una certificación de acto presunto, lo cual era una posibilidad que, efectivamente, está prevista en la Ley 30/1992, ya citada, pero que no excluía la obligatoriedad legal de dictar resolución

expresa debidamente motivada respecto de los escritos que hubieran presentado los interesados haciendo llegar a la Administración sus pretensiones.

A la vista de lo que se desprendía del escrito del Ayuntamiento y pese a preverlo la Ley y las aclaraciones realizadas, no se había dictado una resolución que respondiera de manera expresa a la pretensión de la interesada. Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olivares **Recordatorio** del deber legal de observar lo previsto en los siguientes apartados del art. 42 de la LRJPAC:

«1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

(...)

2. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento. Este plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor o así venga previsto en la normativa comunitaria europea.

(...)

7. El personal al servicio de las Administraciones públicas que tenga a su cargo el despacho de los asuntos, así como los titulares de los órganos administrativos competentes para instruir y resolver son directamente responsables, en el ámbito de sus competencias, del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo.

El incumplimiento de dicha obligación dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria, sin perjuicio a la que hubiere lugar de acuerdo con la normativa vigente».

Asimismo, también formulamos **Recomendación** en el sentido de que, a la mayor urgencia y previo trámite legal oportuno, se dictara resolución expresa debidamente motivada sobre la pretensión que, en su día, presentó la interesada de que fuera atendida su reclamación de responsabilidad patrimonial por los motivos expuestos ante el Ayuntamiento.

La respuesta del Ayuntamiento fue remitirnos copia de la nueva certificación de silencio negativo que habían remitido a la interesada y que, para esta Institución, significaba que no se había aceptado nuestra resolución, por cuanto se negaba a dar cumplimiento con ella al contenido del art. 42 de la Ley procedimental mencionada, sin que hubiera justificación legal alguna. Por ello, procedimos a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, mencionando expresamente la falta de aceptación de nuestra resolución.

2. 3. 1. 4. 3. Inaplicación, en los aparcamientos públicos de Sevilla, de las tarifas aprobadas por el Ayuntamiento.

Una asociación de consumidores y usuarios denunciaba, en la **queja 09/5436**, la forma en que se habían tramitado dos expedientes realizados con motivo de la aplicación indebida de las tarifas aprobadas por el Ayuntamiento de Sevilla por parte de las empresas

concesionarias de los aparcamientos subterráneos de Avenida de Roma, Plaza de Cuba y Paseo Colón de Sevilla, al aplicar tarifas superiores a las aprobadas.

En la respuesta que nos remitió la Delegación de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla, nos comunicó que cuando tuvo entrada en el Ayuntamiento la denuncia de la asociación de consumidores contra los concesionarios de los aparcamientos subterráneos citados incoaron los correspondientes expedientes contra los concesionarios -pues eran empresas diferentes-. En la tramitación de estos expedientes requirieron determinada documentación a la asociación denunciante. Dado que la asociación no entregó esta documentación, archivaron los expedientes por desistimiento.

De acuerdo con ello y a la vista del tiempo transcurrido desde que acontecieron los hechos, no consideramos procedente realizar nuevas actuaciones por parte de esta Institución en relación con el contenido concreto de la queja. No obstante ello, sí quisimos trasladar a la Delegación de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla nuestra posición al respecto al objeto de que la tuviera en cuenta en futuras ocasiones en las que se pudiera plantear una situación similar a la que había motivado esta queja:

Para esta Institución, la no cumplimentación de unos documentos requeridos por la Administración y no incluidos entre los requisitos contemplados en el art. 70 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJ-PAC), no necesariamente tenía que implicar el archivo de las actuaciones.

Es más, en el caso que nos ocupa, el relevante interés público que existía en verificar la certeza de lo denunciado por el interesado sobre cobros y tarifas abusivas en determinados aparcamientos públicos de la ciudad de Sevilla, hubiera exigido, en una Administración sensible de servicio a la ciudadanía, como es el modelo configurado por la Constitución (arts. 9 y 103.1 CE y 3.1 LRJ-PAC) que, de manera diligente y con base a las fotocopias y fotografías aportadas por el interesado cuya buena fe y confianza legítima en sus relaciones con la Administración la LRJ-PAC protege en su art. 3.2, se hubiera dado el trámite oportuno a los responsables de las concesiones de estos servicios para que alegara a lo que consideraran conveniente en relación con la reclamación o denuncia formulada.

Y es que una cosa es que sea razonable el que se interese la aportación de los tickets originales del pago por la estancia del parking y otra muy distinta que, en base a unas fotocopias de los mismos, no se pueda citar a los concesionarios a fin de verificar la denuncia realizada, pues no es improbable que estos hubieran aceptado las pruebas aportadas por el interesado.

Y lo mismo tenemos que decir respecto de las fotografías realizadas por el interesado del cartel anunciador de las tarifas. Es más, en este caso, le hubiera sido imposible, por razones obvias, aportar el original.

En definitiva, creemos que había indicios razonables para tramitar una denuncia, a la vista de las pruebas aportadas, por incumplimiento del régimen de tarifas de los aparcamientos públicos que debió ser investigado por el Ayuntamiento a fin de realizar unas actuaciones mínimas de verificación con la finalidad de proteger los intereses públicos en juego y los derechos de los usuarios de estos aparcamientos.

En todo caso, si el Ayuntamiento tenía dudas sobre la veracidad o autenticidad de las pruebas aportadas por el interesado, siempre podía haber abierto un periodo de prueba a tenor de las previsiones del art. 80.2 de la LRJPAC.

En fin, el supuesto que nos ocupa y la amplia polémica que se suscitó, con amplia repercusión en los medios de comunicación, no sólo en la ciudad de Sevilla, sino también en otros lugares, la subida unilateral de muchos concesionarios de aparcamientos públicos, con motivo de la entrada en vigor de la norma que exigía que se tarifara por minutaje, vendría, de alguna manera a acreditar que, efectivamente, durante un tiempo se habían estado cobrando, en la Ciudad de Sevilla y por parte de algunos concesionarios, tarifas no autorizadas. Noticias que aparecieron en prensa confirmaron la aplicación de tarifas no autorizadas por parte de los concesionarios de estos aparcamientos.

Sin embargo, no nos constaba que se incoaran expedientes sancionadores, dentro de las funciones de policía demanial, que corresponden a la Administración, como concedente del servicio, para determinar las posibles responsabilidades en las que, en su caso, hubieran podido incurrir los concesionarios.

De todo ello, se derivaba, a nuestro juicio, una actitud pasiva de la Delegación de Movilidad que perjudicó notablemente a la ciudadanía usuaria de los aparcamientos y benefició a las empresas concesionarias, incumplidoras de sus obligaciones. Hecho éste que no es tolerable, cuando además existen previsiones en la Ley 30/2007, de 30 de Octubre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), para compensar al concesionario, si se rompe el equilibrio económico financiero de la concesión.

Formulamos a la Delegación de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos citados en este escrito y **Recomendación** en el sentido de que se prevea un plan de inspección para verificar el cumplimiento de las obligaciones contempladas en el art. 229 de la LCSP por parte de los concesionarios de aparcamientos públicos, ejerciendo con ello, las irrenunciables prerrogativas que el art. 232 de esta Ley confiere a la Administración concedente del servicio, a fin de garantizar el cumplimiento de las previsiones contenidas en los pliegos de condiciones que deben regir la prestación de los servicios públicos.

Como respuesta, el Ayuntamiento nos comunicó que tras la entrada en vigor de la Ley 40/2006, de 29 de Septiembre, que obligaba a la modificación de las tarifas de los aparcamientos rotatorios (pasando de la tarificación horaria a tarificación por minutos) se establecieron las nuevas tarifas en las concesiones municipales de aparcamientos. Estas nuevas tarifas, siempre según el Ayuntamiento, no fueron beneficiosas para los concesionarios como lo demostraba que algunos de ellos las habían denunciado en vía contencioso-administrativa.

En el momento en que se tuvo conocimiento de los hechos se dio orden a los inspectores de la Delegación Municipal a que procedieran a constatar las denuncias, a pesar de que no se apreció incidencia alguna.

En todo caso y aunque los expedientes sancionadores se archivaron, como ya se nos había dicho antes, por desistimiento, se habían reforzado las tareas de inspección y supervisión de la actividad de los concesionarios "*prueba de ello es que hasta el día de hoy*

no ha vuelto a denunciarse ninguna incidencia por estos hechos", terminaba su respuesta el Ayuntamiento.

A la vista de esta respuesta, entendimos que el Ayuntamiento había aceptado nuestra resolución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 3. 2. Tráfico y Transportes.

2. 3. 2. 1. Irregularidades en los procedimientos sancionadores por multas de tráfico.

Del tipo de quejas que se presentan en esta Institución por las irregularidades en los procedimientos sancionadores en materia de tráfico tramitados por los Ayuntamientos, podemos distinguir dos grupos: los que se presentan por irregularidades en la imposición de multas o por irregularidades en los procedimientos administrativos seguidos.

Dentro del primer grupo podemos citar varios expedientes de queja. Así, en la **queja 07/4600**, el interesado nos indicaba, en relación con una denuncia por infracción de tráfico que le fue notificada por parte del Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla), textualmente lo siguiente:

“En este pueblo, existe una discriminación con la barriada Ciudad Aljarafe, pues han puesto tres carteles que prohíben el aparcamiento de camiones, furgonetas y autocaravanas, en el resto del pueblo y sus alrededores sí se puede aparcar. La multa que endoso ha sido puesta en el aparcamiento de mi conjunto y como puede Vd. apreciar, dice que está fuera de los lugares habilitados al efecto. Consultado al Jefe de Tráfico y a varios agentes por la situación de dicho lugar y dicen no saber nada, que no existe”.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, en un primer momento éste nos comunicó que el art. 44 de la Ordenanza Municipal de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial del municipio establecía, literalmente, que «Los autobuses, camiones, autocaravanas, caravanas, remolques y carriolas solamente podrán estacionar en los lugares o espacios habilitados a tal efecto. Fuera de dichos espacios queda prohibido el estacionamiento de dichos vehículos en todo el término municipal».

Por ello, volvimos a dirigirnos nuevamente al citado Ayuntamiento para que nos aclarara cuáles eran los lugares habilitados para el estacionamiento de autocaravanas, toda vez que, para esta Institución, de no existir entendíamos que no era justificada la sanción. La respuesta municipal fue, en tres ocasiones, la misma: el municipio *“al día de la fecha no cuenta con espacios de propiedad municipal que estén habilitados para el fin de aparcamiento de autocaravanas”*. A la vista de esta respuesta, nos interesamos por conocer la posición del Ayuntamiento sobre la procedencia, o no, de la sanción impuesta.

Como respuesta, el Ayuntamiento nos comunicó, en síntesis, que nunca había entrado en la procedencia o no de la sanción impuesta al reclamante en virtud de la Ordenanza Municipal vigente.

Al respecto, trasladamos que no dejaban de sorprendernos estas aseveraciones por cuanto en un escrito de Noviembre de 2008 se indicaba textualmente lo siguiente: *“En cuanto a la procedencia o no de la sanción impuesta, realizaremos la oportuna consulta a la*

Asesoría Jurídica de este Ayuntamiento, de cuyo resultado le daremos traslado". La claridad de la frase obvia la necesidad de cualquier otra aclaración y fue lo que motivó que nos interesáramos sobre el resultado de la consulta que se nos anunciaba.

Dicho lo cual, deducíamos que el Ayuntamiento se reafirmaba en su consideración de que la sanción impuesta al reclamante se ajustaba plenamente a la Ordenanza municipal y a la normativa de tráfico, aunque se señalaba que, en el municipio, no existía ninguna zona definida para aparcamiento de caravanas o autocaravanas, aconsejando al reclamante que utilizara la oferta existente en el mercado para solucionar la problemática que le afectaba.

Al respecto y entrando ya al fondo del asunto, trasladamos al Ayuntamiento nuestra discrepancia sobre su forma de actuar y nuestra consideración respecto a la improcedencia de la sanción impuesta al reclamante. Y ello, por cuanto el art. 44 de la Ordenanza Municipal de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial de ese municipio dispone que «Los autobuses, camiones, autocaravanas, remolques y carriolas solamente podrán estacionar en los lugares o espacios habilitados a tal efecto. Fuera de dichos espacios queda prohibido el estacionamiento de dichos vehículos en todo el término municipal». Sin embargo, en la respuesta se reconocía que no existía ninguna zona definida a tal efecto en aquellos momentos, lo que determinaba que, consecuentemente, se debería multar a todos los vehículos citados en la Ordenanza que estuvieran estacionados en el municipio ya que, aunque existiera una voluntad efectiva de respetar la Ordenanza, ello no sería posible ante la carencia de espacios habilitados. En cuanto a la posibilidad de acudir a la oferta existente en el mercado para el estacionamiento de estos vehículos, era evidente que no obligaba a acudir a ella a los propietarios de estos vehículos y, además, se trataba de una oferta de carácter privado que no tenía por qué existir necesariamente en todos los municipios.

Ello determinaba que, ante la carencia de espacios específicos para el estacionamiento de estos vehículos en el municipio, el citado art. 44 de la Ordenanza Municipal resultaba de cumplimiento imposible, al no existir el requisito básico para su observancia. En tal sentido, el art. 62.1.c) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, señala que serán nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas que tengan un contenido imposible.

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe **Recordatorio** del artículo 62.1.c) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, en aplicación del mismo, dejara sin efecto la sanción impuesta al reclamante por supuesta infracción del artículo 44 de la Ordenanza Municipal de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial de ese municipio, al no existir zona de aparcamientos específica para caravanas o autocaravanas en el término municipal, lo que determinaba la imposibilidad del cumplimiento de dicho precepto.

Asimismo, queríamos conocer si el Plan de Movilidad, que en aquellos momentos se encontraba tramitando el Ayuntamiento, ya había sido aprobado y, en tal caso, si habilitaba dichas zonas de aparcamiento específicas.

Sin embargo y a pesar de todas nuestras actuaciones, no recibimos respuesta de la citada Autoridad, por lo que finalmente tuvimos que proceder a incluir la presente

queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe a nuestra resolución, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado, en nombre de una entidad comercial, de la **queja 10/93** nos trasladaba su disconformidad por que el Ayuntamiento de Huelva desestimara el recurso de reposición que, en el curso de la tramitación de un expediente sancionador de tráfico a nombre de la entidad comercial, interpuso ante el citado Ayuntamiento, basándose en las siguientes consideraciones.

“En el expediente mencionado en el párrafo anterior, el Ayuntamiento de Huelva emitió una denuncia por una infracción de circulación, pero al no haberse identificado en el momento al conductor responsable, se dirigieron a la empresa ..., propietaria del vehículo, con el fin de que facilitáramos los datos del conductor responsable.

Dicho requerimiento nos fue notificado el día 15 de Octubre de 2007 y fue contestado por medio de un escrito presentado el día 2 de Noviembre de 2007 en el Registro del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

A pesar de ello, fuimos sancionados con una multa de 300,51 euros por no haber facilitado los datos del conductor”

La petición de informe la enviamos a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Huelva pero, para nuestra sorpresa, nos contesta la Teniente de Alcalde Delegada de Seguridad Ciudadana del citado Ayuntamiento sugiriéndonos, en síntesis, que fuera esta Institución la que se dirigiera al Departamento Municipal de Sanciones, que era donde obraba el expediente.

Tras aclarar a la citada Teniente de Alcalde cuál había sido, hasta aquel momento, la tramitación del expediente de queja, le indicamos que esta respuesta choca frontalmente con el concepto de Administración de Servicio a la ciudadanía que, para las administraciones públicas en general, configura nuestra Constitución en su artículo 103.1 y con el principio de buena administración que se establece en el artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Y ello, por cuanto su respuesta supone la clara inobservancia de lo dispuesto en el artículo 20.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que textualmente señala que «El órgano administrativo que se estime incompetente para la resolución de un asunto remitirá directamente las actuaciones al órganos que considere competente, si éste pertenece a la misma Administración Pública».

Una actuación en tal sentido de la Delegación de Seguridad Ciudadana hubiera podido permitir evitar dilaciones injustificadas en la tramitación de este expediente de queja.

Por todo ello, formulamos a la citada autoridad **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los artículos 103.1 de la Constitución Española, 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía y 20.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, esperando que adoptara las medidas que procediera para que la petición de informe

formulada por esta Institución fuera atendida sin nuevas dilaciones por el organismo municipal que corresponda.

Pudiera parecer que nos encontramos ante una cuestión menor fácilmente subsanable, pero sin embargo esta Institución entiende que una respuesta de la Administración como la que motivó esta resolución genera dilaciones injustificadas en la tramitación de las peticiones de los administrados y, en ocasiones, ante tales trabas burocráticas, les puede hasta hacer desistir de su legítimo ejercicio a solicitar que la administración competente se pronuncie acerca de sus pretensiones.

Entendimos que el Ayuntamiento había aceptado nuestra resolución por cuanto, después de varias actuaciones por nuestra parte, conocimos que se había requerido al interesado la aportación de documentación a fin de poder atender a su pretensión de que el expediente sancionador se siguiera contra el conductor del vehículo el día de la infracción, con lo que entendimos que el problema planteado estaba solucionado.

Por irregularidades en la tramitación del expediente administrativo por la imposición de multa podemos citar la **queja 09/134**, en la que el interesado mostraba su disconformidad con una sanción de tráfico, en este caso impuesta por el Ayuntamiento de Sevilla. Aducía que el procedimiento seguido había infringido lo dispuesto en el art. 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común pues la segunda notificación se efectuó sin que hubiese transcurrido el tiempo necesario, para lo que citaba la Sentencia de 28 de Octubre de 2004 del Tribunal Supremo, dictada en un recurso de casación en interés de ley. Esta actuación municipal le había producido indefensión, por lo que había solicitado que se revisara de oficio lo actuado, sin que recibiera respuesta alguna. Por ello solicitó después la anulación del procedimiento y archivo del expediente.

De acuerdo con las consideraciones efectuadas por el interesado, trasladamos al Ayuntamiento de Sevilla que estimábamos que la tramitación del procedimiento sancionador había incurrido en una irregularidad procedimental al haberse intentado notificar al interesado por segunda vez la resolución dictada en el mismo dentro de los tres días siguientes, pero no a distinta hora, como venía exigido por la interpretación jurisprudencial del artículo 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Ello privó, a juicio de esta Institución, al reclamante de haber podido formular recurso de reposición contra dicha resolución sancionadora, sin que su posterior publicación en el Boletín Oficial de la Provincia se encontrara justificada dado el defecto de notificación aludido.

En este sentido, cabía citar el tenor literal de la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 70/2003, de 28 de Octubre de 2004, dictada ante recurso de casación en interés de ley que señala lo siguiente:

“Que, a efecto de dar cumplimiento al artículo 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, reformada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, la expresión en una hora distinta determina la validez de cualquier notificación que guarde una diferencia de al menos sesenta minutos a la hora en que se practicó el primer intento de notificación”.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla **Recordatorio** del deber legal de observar el artículo 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, en consecuencia, interesábamnos que, siguiendo los trámites procedimentales aplicables, se declarara la nulidad del expediente sancionador incoado al reclamante, con las demás consecuencias que, de ello, se derivaran.

Como respuesta, el Ayuntamiento nos indicó que aceptaba la resolución formulada y procedía a anular el expediente sancionador que afectaba al interesado, ordenando la tramitación de la devolución de la cantidad que, en su día, ingresó.

Aunque en este momento dimos por concluidas nuestras actuaciones, tuvimos que proceder a reabrir el expediente de queja al dirigirse a nosotros el interesado para comunicarnos que, transcurrido un plazo prudencial de tiempo, el Ayuntamiento no procedía a devolver la cantidad ingresada indebidamente.

Tras varias actuaciones, finalmente constatamos que se había efectuado la transferencia de la cantidad que se le adeudaba al interesado por lo que, esta vez sí, pudimos dar por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 09/3915**, el reclamante, en nombre de su hija, nos exponía que en Agosto de 2008 se vio implicada en un accidente de tráfico, iniciándose, como consecuencia de ello, un expediente sancionador a resultas del cual le fue impuesta una sanción de 105 euros. Habían presentado las oportunas alegaciones, sobre las que el Ayuntamiento de Córdoba no emitió una respuesta expresa, por lo que la sanción devino firme, a pesar de que consideraba que su hija no había incurrido en infracción alguna.

Tras las diferentes actuaciones que realizó esta Institución conocimos que la denunciada presentó un escrito de descargos en fecha 27 de Octubre, abonando posteriormente la multa, razón por la que se estimó que el escrito de alegaciones venía a constituir un recurso de reposición. Dicho recurso se entendió desestimado por silencio administrativo, lo que unido al abono de la sanción, determinó el archivo del expediente.

Sin embargo, esta Institución trasladó al Ayuntamiento de Córdoba que el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece en su apartado 1 que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación. Añade el artículo 43.4.b) de la misma Ley que, en los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

En todo caso, debe señalarse que la configuración de la naturaleza del silencio administrativo en nuestro ordenamiento es la de una garantía a favor del administrado ante la pasividad de la Administración al resolver, posibilitando el silencio negativo un modo fácil y expeditivo de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, si el administrado lo considera oportuno. Sin embargo, no libera a la Administración de dictar resolución expresa.

Por tanto, formulamos al Coordinador General de Seguridad y Movilidad del Ayuntamiento de Córdoba **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los artículos 42.1 43.4.b) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, en aplicación de dichos preceptos, de su deber de resolver expresamente lo que el Ayuntamiento consideró recurso de reposición contra la resolución del procedimiento sancionador afectante a la denunciada.

Tras varias actuaciones, finalmente conocimos que en Octubre de 2009 se dictó Decreto por el que se resolvía sobre las alegaciones presentadas por la denunciada en el expediente sancionador, que fue devuelta por no estar en su domicilio. Después de algunas gestiones personales del Coordinador, conocieron el nuevo domicilio de la interesada, por lo que se le iba a enviar la resolución a este nuevo domicilio.

Entendimos, por tanto, que se había aceptado nuestra resolución y dimos por concluidas nuestras actuaciones, informando al padre de la denunciada que si ésta lo estimaba oportuno, podía interponer el recurso que considerara procedente contra la resolución municipal.

En la **queja 10/453**, la interesada nos exponía que en Octubre de 2009 recibió la notificación de una sanción de tráfico por parte del Ayuntamiento de Almería en la que se afirmaba que su vehículo se había saltado un semáforo en dicha ciudad el 3 de Septiembre de 2009. El problema radicaba en que él nunca había estado en Almería, ni su vehículo pues, además, en esas fechas se encontraba en el taller oficial de la marca, en su localidad, para una revisión. Tras presentar alegaciones indicando esta circunstancia –y probando que su vehículo estaba en esa fecha en el taller-, interesó que se realizaran diversas pruebas en el expediente.

Sin embargo, en Enero de 2010 recibió el Decreto sancionador dictado en el expediente donde, omitiendo sus alegaciones y su petición de pruebas, se le imponía una sanción de 150 euros y la retirada de 4 puntos del carné de conducir. Aunque había presentado recurso de reposición suponía que también iba a ser desestimado y se veía abocada a abonar una multa por una sanción que –siempre según ella- no había cometido.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento, además de acompañar copia del expediente, indicándonos que sobre la matrícula que figuraba en el boletín de denuncias no existía género de duda sobre la letra y los números y, por ello, era por lo que se había sancionado a la denunciada.

Dimos cuenta de toda esta información a la reclamante para que presentara las alegaciones que creyera oportunas. Una vez que recibimos éstas, trasladamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almería nuestra posición, partiendo de la consideración de que, según el Ayuntamiento, el procedimiento sancionador incoado por este asunto se había tramitado y cumplimentado con todos los requisitos y trámites legales, así como con todas las garantías y derechos que corresponden a la interesada en cumplimiento de la legislación vigente.

Sin embargo, la interesada, que desde el primer momento afirmaba con total rotundidad que ni ella, ni su vehículo, se encontraban en Almería el día de los hechos, había propuesto reiteradamente la práctica de unas pruebas documentales y testificales que el Ayuntamiento había desestimado, basándose en la presunción de veracidad del agente denunciante, y por considerarlas improcedentes e innecesarias, ser totalmente irrelevantes

para la concreción de la conducta denunciada y apreciar que no existen puntos de duda en el asunto.

Y es en este punto donde esta Institución, en aras de una efectiva aplicación del reconocimiento del derecho a la presunción de inocencia disienta. Y ello, por cuanto la actuación punible consiste en no respetar la luz roja de un semáforo, resultando que no se pudo detener el vehículo por circunstancias del tráfico. Siendo ello así, es perfectamente posible y humano que exista un error en la toma de la matrícula, aunque exista una coincidencia en la marca y modelo del vehículo. Partiendo de tal consideración y de la rotunda afirmación de la interesada de que ni ella, ni su vehículo estuvieron en Almería el día de los hechos, de que reside en otro municipio de otra Comunidad Autónoma, de que ha aportado prueba documental de que su vehículo se encontraba en un taller (si era fotocopia, se le podía haber interesado la aportación de original al ser la prueba una carga de la administración, habida cuenta de que el artículo 137.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece que los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario) y de la propuesta de tres testigos de que todo ello es cierto, así como de la propuesta de toma de declaración al representante del Concesionario Oficial de ... en Cuenca, esta Institución considera que, en este caso, resultaba totalmente indicada la apertura del periodo de prueba solicitado y que el Ayuntamiento rechazó, a nuestro juicio, de forma injustificada.

Si a ello se añade que nunca se ha atendido la petición de la interesada de que se acreditara el color del vehículo que incurrió en la infracción, todavía resulta menos comprensible que se desestimara la apertura del mencionado periodo de prueba.

En tal sentido, debemos remitirnos a lo dispuesto en el artículo 137.4 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que dispone que se practicarán de oficio o a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean adecuadas para la determinación de hechos y posibles responsabilidades. Y parece indudable que las pruebas propuestas eran totalmente indicadas para acreditar si la persona y el vehículo a los que se atribuye la infracción se encontraban en Almería el día en que se cometió la misma. Asimismo, parece indudable que se trata de pruebas que, en su caso, habrían podido concluir con una resolución favorable a las pretensiones de la interesada.

Es más, entendimos que no cabía ampararse, teniendo en cuenta que nos encontramos en esta materia de proposición y práctica de pruebas en un terreno de derechos fundamentales, en el principio de economía procesal y celeridad, para desestimar sistemáticamente y sin causa suficiente la práctica de pruebas, ya que el órgano instructor debe ser el primer interesado en contar con todos los datos necesarios para poder resolver la cuestión de fondo planteada con pleno conocimiento de causa.

Por otro lado, como es conocido, y aún más por un Servicio que tiene entre sus funciones la tramitación de expedientes sancionadores de tráfico, la declaración de un agente de la autoridad en modo alguno constituye una prueba iuris et de iure, sino iuris tantum y por tanto se trata de una presunción perfectamente rebatible con la aportación de pruebas de contrario a aportar por los interesados.

Por último, nos remitíamos a una amplia doctrina jurisprudencial que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24.2 de la Constitución Española, señala que la actividad sancionadora de la Administración ha de respetar el principio de presunción de inocencia, como un amplio derecho fundamental de la persona vinculante para todos los poderes públicos que determina la exclusión inversa de culpabilidad de cualquier persona, mientras no se demuestre en el expediente los hechos imputables a la misma como merecedores de sanción, cuya carga probatoria no incumbe al expedientado sino a la Administración que le acusa y sanciona.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente **Recomendación** con objeto de que, mediante los trámites legales que procedieran, se anulara la resolución dictada, retrotrayendo las actuaciones en el procedimiento sancionador, acordando la apertura del periodo de prueba solicitado por la reclamante y dictando, tras su práctica y el resto de las actuaciones necesarias, la resolución que fuera procedente. Entendemos que, en caso contrario, no se estaría reconociendo el derecho a la presunción de inocencia de la interesada habida cuenta de que no se da opción alguna a la posibilidad de que se destruya la presunción de veracidad («iuris tantum», debemos subrayar) con que cuentan las denuncias de los Agentes de la Autoridad.

La respuesta que nos remitió el Ayuntamiento nos daba cuenta de las actuaciones que había realizado, en las que se incluía la desestimación del recurso de reposición interpuesto por la interesada. En cuanto a la cuestión de las pruebas propuestas nos indicaban que, en la resolución del recurso, se explicaban por qué no se admitieron éstas, pues consideraban que era una facultad del instructor del procedimiento su realización y que, además, su no realización no había situado a la denunciada en una situación de indefensión, pues todavía podía presentar el oportuno recurso contencioso-administrativo.

Entendimos, con ello, que el Ayuntamiento, de forma argumentada, discrepaba de la resolución formulada, por lo procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones al entender que existía una discrepancia técnica respecto a nuestra resolución.

2. 3. 2. 2. **Habilitación de zonas para el cobro por aparcamiento de vehículos (zona azul) e imposición de sanciones económicas en estas zonas por los Ayuntamientos.**

En cuanto a la **queja 09/5233** la abrimos de oficio para investigar la denuncia que nos llegó del Presidente de la Comisión Especial de Sugerencias y Reclamaciones del Ayuntamiento de Sevilla mediante escrito en el que, textualmente, se exponía lo siguiente:

“Los operarios de las empresas reguladoras de aparcamiento en superficie (O.R.A.) en nuestro caso AUSSA, están procediendo a multar de forma indiscriminada, sin criterios, ni cualificación ni autoridad para ello.

Anteriormente estos ticket eran visados, confirmando el contenido de la denuncia, por un agente de la autoridad (policía local), pero en la actualidad ya no firma la policía sino que como estos operarios trabajan en pareja pues firman los dos, uno como denunciante y el otro como testigo.

Si se alega la denuncia, porque entienda la persona denunciada que contiene errores, falsedades o similares, el Ayuntamiento las está desestimando

con un texto que me parece absolutamente desprovisto de argumento jurídico y que crea una indefensión total.

"Se le informa que los controladores encargados de vigilar el cumplimiento de la Ordenanza Reguladora de Aparcamientos (O.R.A.) no tienen la consideración de Agentes de la Autoridad; sin embargo, sí son considerados colaboradores de la administración cualificados que realizan su función con profesionalidad y cooperan con él en cuanto que forman parte de la plantilla de personal de un concesionario de Aparcamientos Urbanos, el cual actúa como delegado del Ayuntamiento para la racionalización de las plazas de aparcamiento, velando, en definitiva, por la gestión de los intereses públicos."

Los que llaman colaboradores "cualificados" son extraídos de listas del paro, sin precisar titulación alguna".

En relación con este asunto, trasladamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla nuestra consideración de que, efectivamente, el hecho de que a los controladores encargados de vigilar el cumplimiento de la Ordenanza Reguladora de Aparcamientos (O.R.A.) se les otorgue la consideración de colaboradores cualificados, en modo alguno puede suponer que el valor probatorio de sus denuncias resulte equivalente a las de aquellas que formulen los agentes de la autoridad, puesto que solamente a las de éstos últimos cabe otorgar una presunción «iuris tantum» de certeza y veracidad.

En el informe que se emite tras las alegaciones de los reclamantes en los expedientes sancionadores de tráfico incoados por el Ayuntamiento, viene incorporándose el siguiente párrafo:

"Asimismo, se le informa que los controladores encargados de vigilar el cumplimiento de la Ordenanza Reguladora de Aparcamientos (O.R.A.) no tienen la consideración de Agentes de la Autoridad; sin embargo, sí son considerados colaboradores de la administración cualificados que realizan su función con profesionalidad y cooperan con ella en cuanto forman parte de la plantilla de personal de un concesionario de Aparcamientos Urbanos, el cual actúa como Delegado del Ayuntamiento para la racionalización de las plazas de aparcamiento, velando, en definitiva, por la gestión de los intereses públicos. Además, en el expediente de referencia, junto al informe de ratificación del controlador denunciante, consta el de un segundo controlador que comprobó, en el lugar de los hechos, la certeza de los datos reflejados en el ticket de denuncia, ratificándolos en todos sus extremos."

Creemos que este texto puede inducir a error a la ciudadanía, ya que puede hacer creer que la denuncia de un controlador resulta equivalente o similar a la de un agente de la autoridad, siendo así que sus efectos jurídicos son, como sabe, muy diferentes. En todo caso, no responde a la alegación presentada por los ciudadanos en el sentido de que tales empleados no tienen la consideración de autoridad a los efectos mencionados.

Por tanto, si lo que se pretende es informar a la ciudadanía de que los boletines de denuncia firmados por los controladores tienen el valor de prueba acreditada por testigos, se debería introducir un texto alusivo y aclaratorio de ello, con la finalidad de que

los denunciados puedan oponer los medios de prueba que, en defensa de sus derechos e intereses legítimos, tengan por convenientes en contra de dicha prueba testifical, incluida la posibilidad de solicitar la tramitación de un posible procedimiento contradictorio.

En tal sentido, dicho texto municipal, y ello viene avalado en sentencias judiciales a las que esta Institución ha tenido acceso, podría estar suponiendo una vulneración del principio de contradicción que toda prueba de cargo exige, afirmándose que la Administración no puede por sí y ante sí practicar una prueba que pretenda ser de cargo, sin dar la más mínima oportunidad al interesado de intervenir en la práctica de la misma, acordando rutinariamente la solicitud de ratificación por parte de uno o dos controladores. Para no destruir la presunción de inocencia que asiste al presunto infractor, resulta preciso que, en aplicación del principio de contradicción, éste tenga la oportunidad de participar activamente en la declaración del controlador o controladores, pudiendo interrogarle en curso del procedimiento.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla **Recomendación** de que, con objeto de garantizar la observancia de los principios constitucionales de seguridad jurídica y legalidad en la tramitación de los expedientes sancionadores de tráfico iniciados por ese Ayuntamiento tras denuncias de controladores de la O.R.A., se adopten las siguientes medidas:

1º.- Con carácter habitual, cuando los controladores detecten la posible comisión de una infracción, se requiera la ratificación en su denuncia de un agente de la autoridad a fin de que, de esa forma, disfrute de la presunción «iuris tantum» de veracidad.

2º.- En el supuesto de no resultar posible actuar en el sentido anteriormente indicado, las denuncias deberán ser ratificadas al menos por dos controladores, incluyendo un texto informativo diferente del que actualmente se inserta en los procedimientos sancionadores de ese Ayuntamiento, habida cuenta de que actualmente supone la desestimación de las alegaciones de la ciudadanía amparándose en unas afirmaciones referentes al valor probatorio de dichas ratificaciones, lo que induce al posible error de suponer que las denuncias de dichos controladores tienen un similar valor probatorio al de los agentes, cuando ello no así. Por ello, si lo que se pretende es defender el valor probatorio de las denuncias que, en su calidad de testigos, ratifican los controladores, se deberá aclarar que se trata de una prueba testifical, distinta de las formuladas por agentes de la autoridad y, como tal, susceptible de ser rebatidas mediante la aportación de otras pruebas, sean, o no, de naturaleza testifical.

Aunque la respuesta del Ayuntamiento de Sevilla tardó en llegarnos más de nueve meses, en la misma se nos indicaba que aceptaban la primera de nuestras recomendaciones pero que, respecto de la segunda, el informe que emitía el Ayuntamiento como respuesta a las alegaciones de los denunciados se les informaba que los agentes de la O.R.A. no tienen la consideración de agentes de la autoridad y que consta que, junto a la denuncia, figuraba el informe de ratificación del controlador denunciante y de un segundo controlador que comprueba, en el lugar de los hechos, la certeza de los datos reflejados en el ticket de denuncia.

En cuanto a la participación del infractor en la declaración de los controladores, interrogándoles en el procedimiento, esta actuación no está contemplada en el Real Decreto

320/1994, de 25 de Febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento Sancionador en Materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Todo ello había sido corroborado por diversas sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla, así como por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y por el Tribunal Supremo.

En el momento de cierre de la queja, ya que entendimos que existían discrepancias técnicas con nuestra resolución, comunicamos, de manera resumida, al Delegado de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla que se había aceptado la primera Recomendación, pero, respecto de la segunda, consideramos que no la compartían ya que la Delegación Municipal descartaba que pudiera producirse la confusión o error al que aludíamos en nuestra resolución por aclarar en el texto que se había producido la ratificación de dos controladores. Por nuestra parte, seguíamos considerando que el texto debía expresar con claridad que las denuncias de los controladores constituían una prueba testifical y, evidentemente, a nuestro juicio, ello no quedaba reflejado en el documento que se hacía llegar a las personas denunciadas.

Por otro lado, y en lo que respecta a nuestra Recomendación sobre la posible participación activa del presunto infractor en la declaración del controlador o controladores, interrogándoles en el curso del procedimiento, la Delegación consideraba que no estaba contemplada en el Reglamento de Procedimiento Sancionador en Materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, al que debe acogerse el instructor del procedimiento. En tal orden de cosas, trasladamos a la Delegación copia de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 10 de Sevilla en la que se exponía, textualmente y entre otras consideraciones, lo siguiente:

“Esto sentado, la cuestión nuclear en este caso es, a mi juicio, la vulneración del principio de contradicción que toda prueba de cargo exige. Dicho de otro modo. La Administración no puede por sí y ante sí practicar una prueba que pretenda ser de cargo, sin dar al interesado la más mínima oportunidad al interesado de intervenir en la práctica de la misma. Bien es verdad que un particular en las mismas condiciones que un controlador de la ORA puede efectuar una denuncia que sirva como noticia de la infracción, para que la Administración incoe un expediente sancionador. Pero para que esa denuncia tenga eficacia como prueba de cargo no bastará que de forma rutinaria la Administración solicite la ratificación del controlador. Será preciso, por virtud del principio de contradicción, que el sujeto pasivo del expediente tenga la oportunidad de participar activamente en la declaración del controlador, pudiendo interrogarle en sede administrativa.

En suma, puede decirse que la prueba de cargo con la que la Administración ha querido destruir en este caso la presunción de inocencia (denuncia y ratificación del controlador), se ha llevado a cabo en todo momento a espaldas del interesado, sin ofrecerle la más mínima participación para poder interrogar o conainterrogar al denunciante en sede administrativa”.

Como quiera que el carácter testifical de las denuncias de los controladores no se recogía expresamente en el texto que se hacía llegar a los presuntos infractores y el procedimiento sancionador habitual del Ayuntamiento no se atenía a las determinaciones de las consideraciones judiciales transcritas, consideramos que, en definitiva, no se había

aceptado, por discrepancia jurídico-técnica, la segunda de las Recomendaciones formuladas por esta Institución en el curso de la tramitación de este expediente de queja. Por esta razón, incluimos éste en el presente Informe Anual al Parlamento de Andalucía, aunque aclarando que dicha Inclusión no se debe a la falta de respuesta municipal, sino a la discrepancia jurídico técnica que se nos hizo llegar con respecto a la Recomendación formulada por esta Institución. Discrepancia que, aunque respetamos, no compartimos.

2. 3. 2. 3. Servicio público de viajeros.

Abrimos de oficio la **queja 09/4792** cuando tuvimos conocimiento, al publicarse en los medios de comunicación, que la Diputación Provincial de Sevilla había procedido a retirar de la Oficina de Información Turística, ubicada en la Casa de la Provincia, un impreso informativo sobre el servicio de coches de caballos. Dicha retirada se debió a que el citado impreso señalaba unas tarifas por tales servicios que no ajustaban a las previsiones recogidas en la correspondiente Ordenanza Municipal.

Se añadía en estas noticias que, desde la primavera de 2009, muchos cocheros estarían aplicando unas tarifas por sus servicios que no se ajustaban a lo aprobado por el Pleno Municipal. En tal sentido, se afirmaba que se cobraban 50 euros por un paseo de una hora, cuando la tarifa vigente era de 36,06 euros. También se añadía que la Delegación Municipal de Movilidad iba a iniciar de forma inmediata los procedimientos administrativos necesarios para comprobar el cumplimiento de las ordenanzas municipales, verificar su correcta aplicación e iniciar procedimientos sancionadores en el caso de detectar prácticas abusivas.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Sevilla, éste nos comunicó que habían dado instrucciones a la Policía Local para que vigilara la observancia en la aplicación de las tarifas vigentes, pero no aclaraba si había hecho averiguaciones para identificar a las personas que difundieron tarifas irregulares.

En un nuevo informe, el Ayuntamiento reiteraba que se había retirado cualquier tarifa ilegal. Por ello, entendimos que no eran precisas nuevas actuaciones por parte de esta Institución, sin perjuicio de reiterar a la Delegación Municipal de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla que, conforme al compromiso expresado, se emprendieran aquellas actuaciones que se consideraran convenientes para que la prestación del servicio se realizara en las condiciones legales establecidas y aplicando las tarifas autorizadas por la Corporación Municipal.

Posteriormente, la citada Delegación Municipal nos dio cuenta de la sanción dictada en el expediente que abrió por el cobro indebido de tarifas, por lo que instamos a que siguieran adoptando las medidas oportunas para evitar y sancionar este tipo de conductas abusivas, de forma que no se registraran anomalías en la prestación del servicio.

La **queja 10/1817** la presentó una asociación de vecinos del municipio onubense de San Juan del Puerto en relación a las comunicaciones por transporte público de viajeros por carretera entre la barriada La Alquería y Huelva capital, que consideraban muy deficientes. Así, manifestaba que los horarios eran modificados sin previo aviso, en ocasiones no se cubrían las bajas de los conductores quedando la línea sin servicio, etc. Pero fundamentalmente el objeto de su reclamación era que los horarios de los autobuses no se correspondían con los de entrada a los centros de trabajo, lo que convertía a los

residentes en totalmente dependientes del vehículo privado. Añadía textualmente lo siguiente:

“La no coincidencia de los horarios es algo que ya se ha denunciado por parte de colectivos de familiares de presos que, teniendo que usar esta misma línea de autobús para ir al Centro Penitenciario, comprueban con estupor que los horarios no coinciden tampoco con los de visita a los internos, viéndose obligados al importante desembolso que, en muchos casos, supone desplazarse hasta allí en taxi.”

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Huelva, se nos contestó que las comunicaciones entre la barriada La Alquería, el Centro Penitenciario y Huelva capital se llevaban a cabo a través de dos rutas, denominadas Huelva-Centro Penitenciario de Huelva y Huelva-La Alquería, otorgadas a la misma empresa concesionaria del servicio. Dado que existían denuncias previas, incluso de la asociación de vecinos, se habían personado los inspectores y no habían detectado incidencia alguna. En todo caso, habían dado traslado de las denuncias a la empresa concesionaria para que presentara las alegaciones que creyera oportunas y habían ordenado inspecciones del funcionamiento de la línea a sus funcionarios.

Finalmente, la Delegación Provincial nos comunicó que había formulado una nueva propuesta de ordenación de las expediciones más ajustada a las necesidades advertidas, que mejoraban las conexiones del Centro Penitenciario y de la barriada de La Alquería. Con ello, entendimos que se habían estimado las peticiones de la asociación de vecinos reclamante en orden a realizar una modificación de los horarios anteriores.

2. 4. Eliminación de barreras arquitectónicas y en las infraestructuras.

2. 4. 1. Eliminación de barreras urbanísticas en viario público y zonas de concurrencia pública.

El interesado de la **queja 09/5078** nos exponía la situación de su padre, con una discapacidad del 69% y usuario de silla de ruedas, calificada con un grado de gran dependencia, añadiendo textualmente lo siguiente:

“Que ante esta situación, cuanto menos compleja, y como consecuencia de la ubicación en la que se encuentra la vivienda de mi padre, sita en la C/ ... de Paterna de Rivera, la cual está inmersa en el recorrido donde tradicionalmente sueltan reses bravas con motivo de la celebración del Domingo de Resurrección (Semana Santa), que suele oscilar entre los meses de Marzo y Abril, y posteriormente con motivo de las fiestas populares de la localidad, a mediados del mes de Junio, festejos que también cuentan con sueltas de reses bravas por las calles.

Que por ello, en las calles en las que se produce la suelta de reses, instalan una serie de tubos cilíndricos con una separación no superior a 50 cms y una altura de unos 2 metros con un diámetro de 10 cms. con el objetivo de actuar como seguridad.

Que con motivo de la colocación de los referidos tubos, los cuales quedan instalados desde la finalización de la fiesta del toro del aleluya, (aproximadamente en Marzo/Abril), hasta la celebración de las fiestas locales del pueblo (aproximadamente a mediados de Junio), periodo que suele oscilar entre dos y tres meses; creando unos obstáculos de consideración a la hora del deambular de mi padre, que como digo anteriormente su movilidad la realiza mediante una silla de ruedas.

Que ante esta situación solicitamos mediante escrito dirigido al Sr. Alcalde de la localidad, con fecha ... de 2007, exponiéndole la situación contractual de mi padre, documento que queda registrado en el Registro General del Ayuntamiento ... y por el que se le solicita al ente local retire los elementos obstaculizadores durante el tiempo en el que no se produce la suelta de reses. Con fecha ... de 2007, se recibe escrito de la Alcaldía donde dice que se ha ordenado al Servicio de Vías y Obras del Ayuntamiento que no se instalen tubos en la C/ Alcalá ... Pero de forma incongruente y sorprendente se siguen colocando los tubos y entorpeciendo notablemente el deambular de mi padre.”

Añadía el interesado que la Delegación Provincial de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social había instado al Ayuntamiento a retirar los elementos obstaculizadores, pero tampoco tuvo el resultado esperado, por lo que consideraba que, durante ese periodo, se dejaba a su padre en una situación de indefensión con serios problemas en caso de necesitar una evacuación rápida y eficaz. Y finalizaba su escrito añadiendo lo siguiente:

“Que debo aclarar que no es intención, ni mía, ni de mi familia el perturbar o perjudicar el normal desarrollo de las fiestas populares y tradicionales de la suelta del toro. El único objetivo es que no se instalen los tubos durante el periodo entre fiesta y fiesta, y lo hagan el tiempo necesario para la suelta de reses, siendo retirados una vez finalizados los festejos. Solicitando que el momento de la suelta del toro, esté activado y garantizado un sistema de evacuación rápido y eficaz.”

Tras interesar informe al Ayuntamiento de Paterna de Rivera (Cádiz), éste nos comunicó, en un primer momento, que era muy costoso quitar y reponer los tubos entre fiestas, pero que iba a adoptar medidas parciales para posibilitar la movilidad de la persona afectada, añadiendo que, en todo caso, la casa tenía salida por otra calle, evitando los obstáculos que, con motivo de las fiestas, se colocaban.

Después de remitir esta respuesta al interesado, éste nos señaló, en síntesis, que no era su voluntad, ni la de su familia, obstaculizar o poner impedimentos a la celebración de estos festejos, sino que su pretensión era que no se vulnerara el derecho a la movilidad de una persona discapacitada, así como de cuantas otras personas que, por encontrarse en una situación similar, pudieran sufrir estos impedimentos, estimando que la crisis económica no podía suponer obstáculos para buscar alternativas que concilien ambas situaciones. Discrepaba en cuanto a que los tubos colocados en la puerta solamente lo estuvieran el día de los festejos de 12 a 24 horas, puesto que habían llegado a estarlo con una semana de antelación, lo que podría atestiguar un informe de la Policía Local que, a pesar de haberlo solicitado, no se nos remitió, añadiendo que las medidas de seguridad indicadas eran obligadas en cumplimiento a lo establecido en la Ley sobre Seguridad

Ciudadana. Por último, señalaba que la casa de su padre no tenía acceso a la calle que señaló el Ayuntamiento.

A la vista de todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Paterna de Rivera **Recomendación** con objeto de que se adoptaran las medidas que resultaran procedentes con objeto de que los tubos puestos en la puerta del afectado sólo permanecieran durante el tiempo estricto de la celebración de los festejos garantizando, durante el resto del tiempo en que estuvieran colocados estos elementos, itinerarios accesibles a través de ellos para las personas discapacitadas, de forma que no se viera limitado, de forma injustificada, su derecho a la movilidad.

En su respuesta, el Ayuntamiento defendía que los elementos de separación solamente permanecían en los alrededores de la vivienda del afectado el tiempo indispensable de la celebración del festejo, estando el resto del año garantizada la movilidad de todas las personas por las calles de la población.

Nos volvimos a dirigir al interesado para que corroborara esta información, cuando así lo hizo entendimos que se había aceptado nuestra resolución y el problema planteado estaba solucionado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Sin embargo, el interesado volvió a dirigirse después a esta Institución para indicarnos que, nueve días antes de la celebración de los festejos, se había vuelto a impedir la accesibilidad de su padre discapacitado a su domicilio. Tras reabrir el expediente de queja y dirigirnos nuevamente al Ayuntamiento de Paterna de Rivera, que en su respuesta defendía que las instalaciones no habían impedido en ningún momento el acceso al domicilio del padre del interesado.

Cuando el interesado nos remitió las alegaciones a esta respuesta, optamos por dar por concluidas nuestras actuaciones trasladándole al Ayuntamiento las alegaciones formuladas e interesándole que, conforme a la Recomendación realizada en su día en el curso de la tramitación de este expediente de queja, con ocasión de las próximas fiestas de la localidad en la que fuera necesario la instalación de los tubos, el cierre total se llevara a cabo exclusivamente durante la celebración del festejo y con posterioridad, el acerado permaneciera libre de obstáculos, permitiendo la accesibilidad y los desplazamientos desde el domicilio del afectado.

En la **queja 10/1397**, el interesado, tetrapléjico y usuario de silla de ruedas, exponía en su escrito que el Centro de Salud que tenía que utilizar (sito en Gelves, Urb. Virgen del Rocío) contaba, para las personas usuarias de sillas de ruedas, con una rampa imposible de salvar sin ayuda de otras personas, pues la pendiente que tenía era muy elevada (posiblemente superior al 20%), además de ser un riesgo por carecer de una de las barandillas de protección y contar con una solería no adecuada para el fin previsto; también denunciaba que carecía de medidas de seguridad el escaso último escalón que, además, se minoraba al abrirse la puerta de dicho Centro de Salud, toda vez que lo hacía hacia afuera. En definitiva, para él incumplía totalmente el Decreto 293/2009, de 7 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula las normas para la accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo, la edificación y el transporte en Andalucía.

Había denunciado los hechos al Ayuntamiento de Gelves en Marzo de 2009, sin que se hubiera adoptado solución alguna.

Nosotros nos dirigimos a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud, que nos remitió a la Dirección Gerencia del Hospital Virgen del Rocío, del que dependía el citado Centro de Salud. En la respuesta que nos remitió éste nos indicaba que el Equipo de Salud Mental no era de su competencia.

Por ello, nos dirigimos nuevamente a la Delegación Provincial con objeto de que diera las instrucciones oportunas para que, sin nuevas dilaciones ni errores de tramitación, se emitiera por el órgano que correspondiera la respuesta a nuestra petición de informe inicial.

Conocimos después, por parte de la Delegación Provincial citada, que la eliminación de las barreras, en virtud de convenio, debía ser asumida por el Ayuntamiento de Gelves. Éste nos contestó indicándonos que ya tenía previstas las obras para adecuación de la rampa de acceso al ambulatorio, cuya ejecución iba a dar comienzo en breve.

Considerando que el asunto por el que se dirigió a nosotros el interesado se encontraba en vías de solución, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Cuando tuvimos conocimiento por los medios de comunicación de la petición formulada por un vecino de Cádiz para que fueran niveladas las aceras -al menos las de la C/ Cervantes de dicha capital- abrimos de oficio la **queja 10/4402**. Siempre según estos medios de comunicación, la petición se formulaba ante los problemas de movilidad que la altura de las aceras de la calle en cuestión, unidas a la estrechez de la propia calle, suponía para su hija discapacitada, que sufría una minusvalía del 95%. El caso era que, por sus problemas físicos, debía circular por la calzada, resultando que se veía obligada a subir o bajar a la acera ante la llegada de algún vehículo o la existencia de contenedores de basura que impedían su paso.

El vecino afectado, apoyado por otros vecinos de la zona y asociaciones vecinales, señalaba que esta situación no sólo afectaba a su hija, sino que también suponía obstáculos para muchas personas con minusvalías que accedían al cercano centro de salud. Consideraba que existían otras calles de la capital, como Sacramento o Sagasta, que tenían niveladas sus aceras y por ello pedía una actuación similar en la C/ Cervantes. Según las noticias a las que esta Institución había tenido acceso, el vecino añadía que, con anterioridad, se había expresado la voluntad municipal de acceder a esta petición, pero lo cierto era que finalmente no se había llevado a cabo.

El inicio del nuevo curso escolar, que conllevaba la necesidad de su hija de acudir a las clases, agravaba la situación ya que diariamente debía caminar por dicha calle en las difíciles condiciones expuestas.

En su respuesta, el Ayuntamiento nos comunicó que, a pesar de su coste y complejidad técnica, iba a atender la petición de esta familia, estando en trámite el expediente de adjudicación de la obra. Después conocimos que ya se estaba ejecutando y que la duración de la misma eran dos meses, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución.

En la **queja 09/1208**, el interesado nos exponía que llevaba varios años denunciando ante el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) la masiva -a su juicio- ocupación de las zonas peatonales por parte de vehículos mal aparcados, por

veladores de bares y restaurantes y por diversos enseres de otros establecimientos. Consideraba que todo ello hacía que caminar por las aceras de la población se hiciera complejo y difícil para los peatones y, singularmente, para las personas discapacitadas, ancianas o para las que llevaban un carrito de niño.

Afirmaba que sus abundantes reclamaciones en torno a estos hechos demandaban una intervención decidida de los responsables del Ayuntamiento a fin de que se hiciera cumplir con la normativa local de forma que se impidiera el uso abusivo y no autorizado de las zonas peatonales. Sin embargo, afirmaba que el Ayuntamiento y, más concretamente, la Policía Local no sancionaba debidamente y con eficacia las infracciones reseñadas.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento éste defendía, en síntesis, que se sancionaban, a pesar de la escasez de personal, todas las infracciones posibles por ocupación del acerado por vehículos o mobiliario de hostelería no autorizado. En definitiva, que exigía, en la medida de lo posible, el cumplimiento de la normativa de tráfico y ordenanzas municipales.

Del contenido de esta respuesta dimos traslado al interesado para que formulara las alegaciones que tuviera por convenientes. En la respuesta que nos remitió, adjuntando un gran número de denuncias presentadas ante el Ayuntamiento acerca del generalizado incumplimiento de la Ordenanza reguladora mediante la ocupación de aceras y plazas por veladores y sillas sin contar con la debida autorización, entendía que el Ayuntamiento actuaba, a su juicio, sin la debida diligencia y eficacia para evitar las molestias y perjuicios que ello ocasionaba para la ciudadanía en general y, más acusadamente, a las personas discapacitadas y ancianas. En concreto, sobre uno de los lugares del centro de la población, aunque se trataba de una situación que afectaba a casi todo el casco urbano, textualmente añadía:

“Yo les informo que a día de hoy 20 de Junio de 2009 el referido en este informe Bar ... vuelve a dejar encima del acerado de la plaza ... las mesas y sillas apiladas y amarradas con cadenas a un árbol de dicha plaza (lo que en principio fue el motivo de mi denuncia) además otras veces las mesas y las sillas las deja apiladas y amarradas encima del asfalto ocupando al menos dos plazas de aparcamiento frente al bar y durante el tiempo que el bar está abierto las mesas y las sillas las extiende en la acera delantera del bar impidiendo el paso a los peatones (la acera no tiene más de un metro de ancha).

Y con respecto a las otras dos denuncias (de las que el informe del Ayuntamiento no dice nada) la situación ha empeorado pues los establecimientos denunciados apilan más mesas y sillas en la acera y extienden un número mayor de las mismas encima de las aceras impidiendo totalmente el paso.”

Dado que, al parecer, se seguían produciendo, según el interesado con reiterada frecuencia, comportamientos abusivos que ocasionaban molestias y perjuicios en el tránsito peatonal en el municipio y que suponían una clara vulneración de la Ordenanza Municipal reguladora de la actividad, formulamos a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda **Recomendación** al objeto de que dictara las instrucciones oportunas a fin de que, con objeto de solucionar el problema y, en la medida de los medios humanos y técnicos disponibles, se incrementaran las actuaciones de

inspección y sancionadoras de las infracciones de la citada Ordenanza que se detectaran en el casco urbano municipal.

Asimismo, interesamos que se nos indicaran los expedientes sancionadores que, con motivo de infracciones de la mencionada Ordenanza, se tramitaron por parte del Ayuntamiento durante el año 2008 y los seis primeros meses de 2009, informando de las resoluciones sancionadoras que, finalmente, se pudieron imponer.

La respuesta la recibimos a través del Jefe de Tráfico diciendo que se trataba de un asunto de la Gerencia Municipal de Urbanismo. Volvimos a dirigirnos a la Alcaldía con objeto de que, por el órgano que fuera competente, se nos remitiera respuesta a nuestra resolución. Pero, sin embargo y a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta municipal por lo que, finalmente, procedimos a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía considerando que no habíamos recibido respuesta a nuestra resolución.

Abrimos de oficio la **queja 10/707** cuando tuvimos conocimiento, tanto por comprobación directa con ocasión de estancia en establecimientos de hostelería y restauración, como por testimonios que nos habían hecho llegar representantes de asociaciones de personas discapacitadas, del malestar que se estaba registrando en dicho colectivo a causa de la generalizada implantación en los establecimientos antes citados de un determinado tipo de mobiliario que, por su elevada altura, hace imposible o muy dificultoso su uso por estas personas.

Nos estamos refiriendo a la creciente instalación de mesas y taburetes de gran altura, inaccesibles en muchos casos para personas con movilidad reducida y usuarias de sillas de ruedas, que se viene observando en estos establecimientos y que suponen un obstáculo para la accesibilidad respecto de los que eran habituales hasta hace poco tiempo.

Lógicamente no se trata de rechazar de plano la incorporación de este mobiliario a tales establecimientos, sino de plantear que, a efectos de garantizar la plena integración de las personas discapacitadas, se reserven algunas mesas y asientos, en el porcentaje que se determine, en estos espacios concretos, que resulten accesibles. A estos efectos, el problema no se resuelve por el hecho de que, en muchos establecimientos, además de este mobiliario dispongan de un comedor o zona similar, puesto que sus fines, tipo de utilización o incluso sus propias tarifas (generalmente más elevadas), resultan diferentes a los de la zona en la que se ubican las mesas altas y asientos a la que nos venimos refiriendo. La conclusión que cabe extraer, en consecuencia es la de que, si las personas discapacitadas tuvieran como única alternativa hacer uso de los servicios de comedor, se les estaría impidiendo hacer un uso común y normalizado del espacio en el que habitualmente se instala el mobiliario a que se refiere esta queja.

En este orden de cosas, conviene señalar que el Capítulo I del Título II del Reglamento que regula las normas para la accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo, la edificación y el transporte en Andalucía, dispone las condiciones de accesibilidad en los edificios, establecimientos e instalaciones fijos de concurrencia pública, incluyendo entre los edificios y establecimientos afectados, los de hostelería. Pues bien, el artículo 82 de este Reglamento señala que el equipamiento complementario de estos establecimientos, incluyendo entre otros a los bancos y asientos de uso público, cumplirá las condiciones establecidas en el Capítulo II del Título I. El artículo 52 de éste último Capítulo ordena que aquellos elementos de uso público, que se instalen de forma fija o

eventual, como cabinas, bancos, cajeros, mostradores u otros análogos, se diseñarán y ubicarán de forma que puedan ser utilizados por personas con discapacidad física o sensorial.

Por ello, formulamos a la Consejera para la Igualdad y el Bienestar Social **Recomendación** de que, en su calidad de Presidenta del Consejo Andaluz de Personas con Discapacidad y en el ámbito de competencias del mismo, se valorara la conveniencia de promover las medidas oportunas para que los Ayuntamientos de nuestra Comunidad Autónoma incorporen a sus Ordenanzas correspondientes la necesidad de que para estos establecimientos:

1. Se establezca un criterio de referencia sobre la proporcionalidad de mesas y asientos que, en todo caso, deben estar adaptados para su utilización por personas con discapacidad en el espacio en el que habitualmente se instala el mobiliario que motiva esta queja.

2. Se valore la conveniencia de promover las medidas oportunas para que los Ayuntamientos incorporen a sus Ordenanzas, de manera explícita esta exigencia, así como la de que aquellos establecimientos que ya hayan incorporado este mobiliario, se adapten a la exigencia de accesibilidad que se determine en un plazo prudencial. A estos efectos, creemos que esa Comisión puede ponerse en contacto con la Federación Andaluza de Municipios y Provincias con objeto de determinar los términos y el alcance de esta exigencia.

En la respuesta de la Consejera, por los motivos que se indicaban, se aceptaba la Recomendación formulada, añadiendo que se estaba trabajando en la elaboración de una propuesta de modelo de ordenanza municipal sobre accesibilidad universal para los Ayuntamientos de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Por ello, no consideramos necesarias nuevas gestiones por nuestra parte en este expediente de queja.

En cualquier caso, de acuerdo con el compromiso que nos trasladaba dicha Consejera de seguir trabajando con el objetivo de garantizar la plena integración de las personas con discapacidad, en observancia de los preceptos del Decreto 48.2 y 62 del Decreto 293/2009, de 7 de Julio, le instamos a que, en el citado modelo de Ordenanza, se establezca claramente que los establecimientos de hostelería deberán disponer de mobiliario adecuado para las personas discapacitadas, así como su ubicación y porcentaje.

2. 4. 2. Discapacidad y vivienda.

El interesado de la **queja 08/2270** nos exponía que la rampa ejecutada para acceder al bloque de viviendas protegidas en el que había adquirido su vivienda a la Empresa Municipal de la Vivienda y Aparcamientos de Estepona (EMMVIES) no cumplía con lo dispuesto en el Decreto 72/1992, de 5 de Mayo, de Accesibilidad y Eliminación de Barreras Arquitectónicas, Urbanísticas y en el Transporte en Andalucía. Tampoco cumplía esta normativa, siempre según el interesado, ni la plaza de garaje ni el trastero que se le había asignado, dándose la circunstancia de que este último se construyó con posterioridad a la terminación de las obras, y ocupaba parte de la superficie de su garaje. Todo ello a pesar de que, durante la ejecución de las obras, él estuvo avisando de los posibles problemas en materia de accesibilidad.

Había reclamado a la citada empresa municipal sin que se hubieran corregido las deficiencias detectadas, entregando un informe y dictamen sobre el cumplimiento de las medidas de accesibilidad a un arquitecto.

Tras admitir a trámite la queja nos dirigimos tanto al Ayuntamiento de Estepona como a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Málaga.

El Ayuntamiento de Estepona, a través de EMMVIES nos comunicó que tras requerir a la dirección facultativa de las obras informe sobre las cuestiones que había planteado el interesado, ésta había dictaminado lo siguiente:

- Todas las rampas de acceso al edificio hasta el bloque 1 tenían una pendiente inferior al 8 %, como marca el Decreto 72/1992, de 5 de Mayo.

- Aunque la rampa de acceso al bloque 3 no cumplía esta normativa, se había fijado un recorrido alternativo consistente en abrir una nueva puerta en el núcleo de comunicaciones de dicho bloque y, de esa manera, todas las zonas comunes tenían accesibilidad acorde con el citado Decreto.

- En cuanto a la plaza de garaje, entendían que el Decreto no exige una plaza de garaje para discapacitados *"en edificación de vivienda privada. Únicamente lo exige en toda edificación pública o en los viales de la urbanización (...). En cualquier caso, estudiando la plaza de garaje de la vivienda ... es decir, la plaza de garaje núm. ..., comprobamos que cumpliría con las dimensiones mínimas para una plaza de minusválido, que son 3,60 x 5,00"*.

- En cuanto a las llaves de corte, el Decreto no obliga a situarlas a una altura determinada, por lo que se han colocado a la altura más idónea técnicamente.

También nos remitió EMMVIES copia del informe técnico elaborado por un ingeniero de caminos, canales y puertos sobre la venta de la vivienda del interesado. En él se indicaba que, ciertamente, la plaza de garaje del interesado no era para personas discapacitadas por lo que, al renunciar un comprador a su vivienda, se intento satisfacer las necesidades del interesado y que él accedió. Para ello fue necesario demoler la tabiquería de un trastero ya construido, que no fue colocado allí artificioosamente ni restó espacio a la plaza de aparcamiento del interesado. Además, no entendían lo expuesto por el interesado pues, en todo momento, la empresa promotora mostró una actitud colaboradora y cooperante con las necesidades del interesado, intentando solventar sus dudas y cuestiones.

La promoción cumplía con toda la normativa existente sobre accesibilidad y con las reservas para personas con discapacidad, pues las mismas contaban con todos los permisos necesarios tanto municipales como autonómicos.

Existían peticiones que no podían atender pues la vivienda estaba en la primera planta y la promoción no contaba con viviendas en la planta baja, aunque se le ofreció permutar su vivienda con una de otra promoción que sí estaba en la planta baja, a lo que el interesado se negó.

En cuanto al informe que nos remitió la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de Málaga, nos indicaba que sobre las rampas cumplían con

el Decreto 72/1992, de 5 de Mayo, y respecto de la plaza de garaje entendían también que el Decreto no hacía mención alguna *“a proyectar aparcamientos adaptados a personas con movilidad reducida. No obstante, debemos indicar que cuando en los proyectos presentados en esta Delegación aparecen plazas adaptadas para minusválidos, por parte de la misma se procede a comprobar el cumplimiento de las dimensiones establecidas en el Decreto 72/1992, esto es, 3,60 x 5,00 metros”*.

Respecto a la vivienda adaptada, el Decreto establece las condiciones que debe reunir el interior de la vivienda destinadas a personas con minusvalía usuarias de sillas de ruedas y aunque establece la altura de los mecanismos eléctricos, no hace referencia a la situación de las llaves de corte de agua.

Tras remitir estos escritos al interesado para que presentara sus alegaciones y después de varias actuaciones con ambos organismos, hicimos la siguiente valoración de las respuestas obtenidas:

- Las rampas del acceso al edificio: la promoción de viviendas protegidas había obtenido la calificación definitiva y tenían una pendiente inferior al 8%.

En cuanto a la rampa del bloque 3 desde el acceso del edificio no cumplía la normativa, pero se fijaba un recorrido alternativo. La orden de ejecutar la puerta en el bloque 3 se había dado sin que, a la fecha de la emisión del informe referido, 4 de Agosto de 2008, se hubiera ejecutado.

No obstante ello, el interesado había presentado dos informes técnicos, contradictorios del anterior, en el que se hacía constar que respecto del segundo tramo de rampa (o segunda rampa), desde la Empresa Municipal de la Vivienda se medía la totalidad, de forma que efectivamente cumplía el porcentaje máximo del 8%, aunque la misma no tenía una pendiente continua, sino con incrementos y decrementos, de forma que la pendiente máxima que alcanzaba llegaba hasta el 13,75 %. Por ello, interesamos de los servicios técnicos de la Delegación Provincial que inspeccionara la rampa. De la información que nos remitieron se desprendía que el tramo en cuestión, con una longitud de 4,28 m, tenía una pendiente del 13,61 %, superior al 8 %, tratándose de un tramo limitado en sus extremos por dos planos horizontales de acceso a portales, cuya pendiente no podía ser modificada. Se comprobó también que la puerta de acceso al bloque 3 no se había ejecutado, situándose en su lugar una ventana baja.

No obstante, dado que existe un itinerario practicable desde la entrada del edificio por la calle hasta la vivienda, que no discurría por el tramo de rampa mencionado, se concluía que con arreglo al art. 18 del Decreto 72/1992, la promoción no incumplía el citado Decreto.

Por su parte, el interesado volvía a reiterar que el objeto de su petición venía referido a la no accesibilidad de su vivienda y de las demás zonas comunes, remitiéndose a los informes técnicos que aportó en su día, además de que el acceso por la calle era impracticable, pues la mencionada calle tiene mucha pendiente para cualquier usuario de silla de ruedas, por lo que sólo podía salir por el portal comunitario situado en el último bloque, pero no podía hacerlo a causa de la rampa, proponiendo como única solución hacer un recorrido alternativo dando la vuelta al bloque núm. 2 y no dando la vuelta a toda la

comunidad por una calle cuya pendiente era impracticable para un usuario de silla de ruedas.

- Respecto de las dimensiones de la plaza de garaje, aunque que el Decreto 72/1992 no recogía dentro de la sección dedicada a la edificación de viviendas, mención alguna a proyectar aparcamientos adaptados a personas con movilidad reducida en los edificios de viviendas, lo cierto era que la plaza de garaje asignada al interesado, incluso tras las obras efectuadas por EMMVIES, según los informe técnicos aportados por el mismo y la comprobación efectuada tras visita de inspección por la propia Delegación Provincial, no cumplía con las dimensiones establecidas para las plazas de garajes adaptadas en la norma mencionada, de 3,60 x 5,00 m.

Esta Institución viene considerando, y así se lo trasladamos a la Delegación Provincial citada, que la normativa aplicable debería contemplar el supuesto de que, en caso de que se trate de promociones de viviendas protegidas de edificios plurifamiliares -en las que en virtud del art. 54 de la Ley 6/1999, de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía, ha de reservarse obligatoriamente el 3% de las viviendas de la promoción a personas con movilidad reducida a causa de su discapacidad-, que se proyecten con garajes vinculados; al menos en estos se deberían reservar tantas plazas especiales de aparcamiento para discapacitados como viviendas adaptadas destinadas a este colectivo se ejecuten en la promoción de que se trate.

Criterio que ha venido a recoger el vigente Decreto 293/2009, de 7 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula las normas para la Accesibilidad en las Infraestructuras, el Urbanismo, la Edificación y el Transporte en Andalucía, en su art. 103.2, que si bien no estaba vigente en la fecha en la que se ejecutó la promoción que nos ocupa, una interpretación pro accesibilidad del Decreto 72/1992 debería haber dado lugar a que se proyectaran los garajes, al menos con tantas plazas adaptadas como número de viviendas adaptadas de reserva obligatoria, existieran en la promoción.

Como posible solución a esta situación, la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda propuso eliminar el trastero que se encontraba junto a dicha plaza, propiedad del interesado, para que las dimensiones del aparcamiento se adecuaran a lo estipulado en el Decreto, y construir un nuevo trastero junto al acceso del garaje, donde se situaba el ascensor, con dimensiones similares al actual, para, de este modo, no menoscabar el derecho del beneficiario de la vivienda a disponer de un trastero.

Sin embargo, el interesado proponía que se desplazara la pared del cerramiento lateral de su trastero al límite exterior de la plaza de garaje, dejándola cerrada dentro del mismo, con lo que se ganaría espacio que permitiera dar la vuelta a la silla de ruedas.

- Finalmente, en lo que atañía a la situación de las llaves de corte de agua, si bien expresamente no se hace referencia a las mismas en el tan nombrado Decreto 72/1992, en el que sin embargo sí se menciona la altura de los mecanismos eléctricos, consideramos que esta omisión era una de las deficiencias de carácter técnico que tenía la norma a la que nos venimos refiriendo, que, a nuestro juicio, no podía ser entendida con un estricto carácter formalista, por cuanto que lo lógico era que si se contemplaba una determinada altura para los mecanismos eléctricos para su fácil manipulación por los usuarios de sillas de ruedas, el resto de las instalaciones, llaves, mandos, grifos etc, también debían estar situados a altura accesible para estas personas, considerando esta Institución que, en caso de duda u omisión, la interpretación de la norma debía ser pro-

accesibilidad. Es decir, si se trata de viviendas accesibles para personas discapacitadas, deben reunir ese requisito las instalaciones de uso común que hacen posible su funcionalidad.

A mayor abundamiento, esta omisión ha venido a ser resuelta con lo previsto en el art. 118.2 del Decreto 293/2009, de 7 de Julio, ya citado, según el cual las llaves de corte, en las viviendas adaptadas del cupo de reserva obligatoria no deben situarse por encima de 1,40 metros y serán accesibles y libres de obstáculos.

Por todo ello, formulamos al Gerente de la Empresa Municipal de la Vivienda y Aparcamientos de Estepona (EMMVIÉS), y a fin de garantizar la mejor y más óptima accesibilidad tanto del inmueble en el que residía el interesado como de la plaza de garaje adquirida por él, vinculada a la vivienda adaptada del cupo de reserva obligatoria, que adquirió en su día, **Sugerencia** de que, como quiera que la rampa de acceso al bloque desde el acceso del edificio no cumplía con lo previsto en el Decreto 72/1992 y dado que se fijaba un recorrido alternativo que consistía en abrir una nueva puerta en el núcleo de comunicaciones de dicho bloque para de esta manera que todas las zonas comunes tuvieran accesibilidad acorde con el Decreto 72/1992, para el supuesto de que la citada puerta siguiera sin ejecutarse y de que fuera ésta la solución más idónea para dotar de accesibilidad a todo el conjunto, se diera orden de ejecutar la puerta citada a la mayor brevedad posible.

Para el supuesto de que se considerara más idónea la solución técnica propuesta por el interesado, consistente en la ejecución de un nuevo recorrido alternativo dando la vuelta al bloque y no dando la vuelta a toda la comunidad por una calle cuya pendiente era impracticable para un usuario de silla de ruedas, o cualquiera otra distinta de las anteriores, formulamos **Sugerencia** de que se llevaran a cabo las actuaciones pertinentes, mediante las soluciones técnicas que se consideraran oportunas, encaminadas a que quedara garantizada la accesibilidad a todos los edificios en la promoción protegida de viviendas.

En lo que atañía a la plaza de garaje adquirida por el interesado, que se había comprobado que no cumplía con las dimensiones de plaza de aparcamiento especial para discapacitados, formulamos **Sugerencia** de que se adoptara cualesquiera de las soluciones propuestas u otras que se consideraran oportunas con la finalidad de que dicha plaza de aparcamiento fuera plenamente accesible para el interesado.

Finalmente y en lo que respecta a la situación de las llaves de corte de agua, formulamos **Sugerencia** para que las mismas se bajaran a una altura similar a la de los mecanismos eléctricos o, en su caso, a una altura no superior a 1,40 metros, con objeto de garantizar su uso funcional por una persona discapacitada, tal y como preveía, en el momento de dictar nuestra resolución, el art. 118.2 del Decreto 293/2009, de 7 de Julio.

En respuesta a esta resolución, EMMVIÉS nos comunicó que los arquitectos responsables de la dirección facultativa de la obra se ratificaban en que la misma cumplía las disposiciones del Decreto 72/1992, de 5 de Mayo, adjuntando informe de ratificación. No obstante, nos decían que, en relación con la nueva puerta del bloque 3, a pesar de que desde EMMVIÉS se había dado instrucciones a la empresa constructora para que se ejecutara, existía oposición por parte de la comunidad de propietarios, por lo que estaban a

la espera de una reunión con dicha comunidad y con el afectado para tomar una decisión al respecto.

A la vista de esta respuesta consideramos oportuno no efectuar actuaciones adicionales a las ya realizadas con la citada empresa, habida cuenta de que lo que se había puesto de manifiesto a lo largo de la tramitación del presente expediente de queja eran discrepancias técnicas sobre la adecuación de las obras al mencionado Decreto 72/1992, discrepancias todas ellas debidamente justificadas por cada una de las partes con la aportación de los informes técnicos emitidos por los arquitectos responsables de la dirección facultativa de las obras, por un lado, y por el arquitecto contratado al efecto por el interesado, de otro.

Del mismo modo, dado que los informes de la Administración gozan de la presunción de veracidad e imparcialidad, salvo prueba en contrario cuya apreciación no corresponde a esta Institución, no considerábamos oportuno llevar a cabo actuaciones complementarias en el expediente de queja, por lo que procedimos a archivar el expediente de queja.

En todo caso, informamos al interesado que en la hipótesis de que no fuera posible alcanzar un acuerdo con la comunidad de propietarios para la ejecución de la nueva puerta del bloque, al ser una cuestión estrictamente jurídico-privada sometida a la regulación de la Ley de Propiedad Horizontal, ello no implicaba actuación irregular alguna de la Administración que pudiera ser supervisada por el Defensor del Pueblo Andaluz, en la que esta Institución no podía entrar por aplicación de nuestra ley reguladora. Todo ello sin perjuicio de las acciones judiciales que, en su caso y previa valoración por parte del interesado, decidiera emprender respecto a su consideración de no adecuación de las obras a que se refiere en el expediente de queja al Decreto 72/1992, o respecto de la oposición por la Comunidad de Propietarios a que se proceda a la ejecución de la nueva puerta del bloque.

En el caso de la **queja 10/1994** acudió a la Institución una mujer, madre de cuatrillizos, que hacía poco había muerto su marido. En el momento de presentar su queja se encontraba en una situación de desajuste para cualquier actividad cotidiana, precisamente por el número de hijos a cuidar y por el hecho de que estos sólo tenían meses de vida, lo que hacía necesario duplicar los esfuerzos para con ellos.

Esta circunstancia se veía agravada debido a que el piso en el que vivían, propiedad de sus padres y abuelos de los menores, se encontraba en una quinta planta sin ascensor, lo que provocaba que fuera de una extrema dificultad salir a la calle y volver al piso. Así, por ejemplo, se convertía en una odisea la asistencia al médico, que, como se puede suponer, era una actividad prácticamente diaria al tratarse de cuatro niños de meses de edad. Por último, nos decía la interesada que su padre había solicitado al Ayuntamiento de Cádiz, su localidad, algún tipo de ayuda, sin que hubiera obtenido respuesta alguna.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos respondió que tras entrevistarse con el padre de la interesada supieron que en el bloque no se había instalado ascensor (como se había hecho en el resto de los bloques de la barriada) debido a que los vecinos de la planta baja no habían prestado su conformidad. Acordaron ponerle *“en contacto con otros propietarios, que también habían pedido colaboración de PROCASA para solucionar su problema de vivienda (por problemas de accesibilidad, hacinamiento...), con el fin de que*

podieran permutar sus respectivas viviendas”, aunque la familia, posteriormente, manifestó que no quería marcharse de la vivienda.

Asimismo, en esta entrevista se le informó de las ayudas que podía solicitar su hija (la madre de los menores), como la ayuda económica para la adquisición de nueva vivienda en alquiler, que administra la Delegación Municipal de Servicios Sociales. También podría beneficiarse de las Ayudas de Fomento de Alquiler, dirigidas a familias que residen en vivienda en alquiler y cuyos ingresos anuales se encuentren por debajo de 2,5 IPREM, encontrándose entre los cupos de especial protección, las familias numerosas y las monoparentales. También le indicaron que iban a poner en marcha el Registro Público Municipal de Demandantes de Vivienda Protegida, pudiendo informarse de cómo cumplimentar su solicitud personalmente en nuestras oficinas, por teléfono o a través de la página web.

Dado que también habíamos solicitado informe a EPSA, ésta nos dio cuenta de las gestiones que habían llevado a cabo con la interesada en relación con sus necesidades de vivienda, habiendo mantenido una reunión con la trabajadora social de EPSA en Cádiz, en la que tuvo la interesada ocasión de aportar todos los datos y documentación acreditativos de su situación.

Nos comunicaban, por otra parte, que en aquellos momentos se había inscrito la interesada en el Registro Municipal de Demandantes de Vivienda Protegida de Cádiz, al mismo tiempo que había indicado a la trabajadora social de EPSA que no le importaría residir en Chiclana de la Frontera, donde vivía una hermana. En este sentido, nos decían que aunque en aquellos momentos carecían de vivienda vacante en los dos municipios para poder adjudicarle una, en atención a la necesidad de vivienda y a su especial situación, *“tan pronto como quede vacía una que se adapte a sus necesidades”*, contactarían con la interesada para ofrecérsela.

A la vista de todo ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución, aunque manifestamos a ambas entidades que confiábamos en que la interesada pudiera disfrutar lo antes posible de una vivienda que se adaptara a sus necesidades y a sus circunstancias, sugiriéndole a ésta que mantuviera un contacto constante tanto con el Patronato de Viviendas del Ayuntamiento de Cádiz, como con la Gerencia Provincial de EPSA en Cádiz.

2. 4. 3. Discapacidad y transportes.

2. 4. 3. 1. Plazas de aparcamiento reservadas a personas con discapacidad.

La interesada presentó la **queja 09/4528** al considerar que, a su juicio, la plaza de aparcamiento reservada para personas discapacitadas existente en la C/ Playa de Matalascañas de Sevilla no se encontraba adecuadamente señalizada, lo que propiciaba su ocupación por parte de personas no habilitadas para ello.

A través de diversos escritos, había denunciado estos hechos al Ayuntamiento de Sevilla, solicitando la corrección de esta deficiencia. Añadía que, hasta aquella fecha, sus gestiones con tal finalidad ante el Ayuntamiento habían resultado infructuosas.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento, atendiendo la petición de la interesada, nos comunicaba que iba a instalar la señalización de plaza reservada solicitada. Por tanto, entendimos que no eran precisas nuevas actuaciones por nuestra parte al entender que el problema estaba en vías de solución.

No obstante, transcurrido un plazo prudencial de tiempo, la interesada se volvió a dirigir a nosotros para comunicarnos que, a pesar de lo anunciado por el Ayuntamiento, seguía sin señalizarse la plaza de aparcamiento reservado para personas discapacitadas.

Volvimos a dirigirnos al Ayuntamiento que nos comunicó que ya había instalado la señalización de la plaza como pretendía la reclamante. Por ello, al haberse aceptado dicha pretensión, dimos por concluida nuestra intervención en este asunto.

El interesado de la **queja 10/1551** nos exponía que en Agosto de 2009 aparcó su vehículo en una zona reservada a minusválidos colocando en el vehículo una fotocopia de la tarjeta original de reserva de aparcamiento a su nombre. Por ello, un agente de la policía local de Cádiz le impuso una sanción de tráfico en la que constaba, textualmente, el siguiente texto *“Estacionar en reservado de minusválidos, sin –tarjeta original- ni compulsada (tarjeta fotocopiada), señalado con disco”*, llevándose además la grúa municipal. Siempre según el interesado, el vehículo se encontraba correctamente aparcado y no obstaculizaba ni dificultaba el paso de peatones o de otros vehículos, ni suponía peligro para la circulación.

Al día siguiente remitió por fax una fotocopia compulsada de la tarjeta de reserva de aparcamiento a la Policía Local de Cádiz, solicitando que se anulara la sanción y que le devolvieran las tasas por la retirada del vehículo por la grúa municipal. Sin embargo, en Octubre de 2009 recibió la notificación a su solicitud, aceptando la anulación de la sanción pero denegándole la devolución de las tasas municipales, y aquí indicamos textualmente lo que nos trasladaba el interesado en su escrito:

“Que, en cuanto se especifica en la notificación de 26 de Octubre de 2009, me sorprende que se diga que, a la vista de lo alegado y actuado, no se aprecia que el contenido de los alegado incida en la legitimidad de la retirada, por lo que se dispone denegar la petición formulada de devolución de las tasas abonadas, aquí debe haber algún error, puesto que en el Pliego de Descargo hago constar que aparque en reservado de minusválidos, prácticamente lo mismo que la denuncia y afirmo lo actuado por considerarlo correcto; a excepción de la mencionada retirada del vehículo, el precintarlo e intervenir la citada fotocopia.

En cuanto al expediente objeto de la denuncia, con fecha 10 de Noviembre de 2009, el Teniente de Alcalde Delegado de Seguridad Ciudadana y de Tráfico, dictó la correspondiente Providencia de Archivo, ordenando el sobreseimiento y archivo del expediente. Por tanto, considero que al anular dicho expediente, que fue la base principal de la denuncia, sería motivo más que suficiente para devolver el importe abonado por los servicios de grúa.

Que en consecuencia, el 10 de Diciembre de 2009, presenté el correspondiente recurso, solicitando la devolución del importe abonado y, hasta la fecha, no he tenido noticias.”

En su respuesta, el Ayuntamiento de Cádiz defendía que se daba el supuesto reglamentario que justificaba la retirada del vehículo pues, entre otras consideraciones, entendían que se había producido una infracción administrativa por parte del interesado (utilización de una tarjeta de aparcamiento para personas con movilidad reducida no reglamentaria) y que el sobreseimiento del expediente sancionador no implicaba que no se hubiera producido el supuesto reglamentario que habilita para la retirada de un vehículo por la grúa municipal.

Se añadía que la propia naturaleza de un procedimiento de carácter sancionador podía conllevar que –dentro de su ámbito– pudieran tenerse en cuenta determinadas circunstancias personales del infractor. En atención a ello, se consideraba que dicha cuestión era independiente del cobro efectuado en concepto de tasa por la retirada del vehículo por la grúa y su permanencia en el Depósito Municipal que, en todo caso, se estimaba procedente ante su consideración de que la infracción administrativa efectivamente se produjo.

Sin embargo, esta Institución discrepaba de dicha estimación y así se lo trasladamos a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Cádiz. El supuesto reglamentario que justificaba la retirada del vehículo era precisamente una posible infracción administrativa que finalmente se había descartado por el Ayuntamiento ya que, tras la tramitación del correspondiente expediente sancionador en el que se estimaron las alegaciones del reclamante, se había acordado su sobreseimiento y archivo.

Al haberse estimado las alegaciones del reclamante, además de la no imposición de la sanción, venía a resultar injustificada para esta Institución, a su vez, la retirada del vehículo y, consiguientemente, el cobro de la tasa por su retirada y depósito, ya que no se había confirmado el supuesto reglamentario que lo hubiera podido justificar.

No debe olvidarse que, más allá de una aplicación formal de las normas jurídicas, lo que la Ordenanza municipal pretendía sancionar era la utilización abusiva de plazas de aparcamiento reservadas a personas con movilidad reducida por personas no discapacitadas y, en este caso, el reclamante ostentaba aquella condición y tenía concedida la citada tarjeta, razón por la que estaba plenamente habilitado para la utilización de dicha plaza reservada.

Así pues, concluíamos que no nos encontramos ante el supuesto reglamentario (infracción administrativa) que hubiera podido justificar la prestación del servicio público de retirada y depósito de vehículo que se abonó por el reclamante y cuya devolución pretende. Y es que, según reiterada jurisprudencia, *“los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertas matizaciones, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, y que sobre esta base, el acto u omisión castigado tiene que hallarse claramente definido como falta administrativa, siendo exigible la perfecta adecuación de las circunstancias objetivas determinantes de la ilicitud por una parte, y las personales, que a su vez determinan la imputabilidad, con rechazo de interpretaciones extensivas o analógicas, por lo que sólo si concurren ambos presupuestos: hechos subsumibles en el tipo de infracción e imputabilidad a determinado sujeto, es válido el ejercicio de la potestad sancionadora”* (STS de 6 de Julio de 1988; R. 5869).

Consecuentemente, al haberse concluido la no existencia de actuación sancionable por parte del reclamante, no encontrábamos justificada la prestación del

servicio público de retirada y depósito de vehículo que se le cobró y cuya devolución se le denegaba por el Ayuntamiento.

Por ello, formulamos a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Cádiz **Recomendación** de que, mediante los trámites que se estimaran pertinentes, se procediera a la revisión de la resolución municipal de fecha 23 de Octubre de 2009 desestimatoria de la solicitud de devolución de tasas formulada por el interesado, dado que el Ayuntamiento había estimado las alegaciones del reclamante por los motivos que había considerado procedentes en el expediente sancionador lo que, además de la no imposición de la sanción, determinaba que resultara injustificada, a su vez, la retirada del vehículo y, consiguientemente, el cobro de la tasa por su retirada y depósito, al no haberse producido el supuesto reglamentario que lo hubiera podido justificar.

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento a esta resolución se indicaba que se había acordado revocar la resolución desestimatoria de la pretensión del interesado y, por tanto, se iba a proceder a la devolución de la cantidad que abonó en concepto de retirada y depósito de grúa, más intereses.

Por consiguiente y al entender que se había aceptado nuestra resolución, con lo que el problema estaba solucionado, dimos por concluidas nuestras actuaciones en esta queja.

SECCIÓN CUARTA:
QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS

SECCIÓN CUARTA: QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS.

I.- DE LAS QUEJAS REMITIDAS A OTRAS INSTITUCIONES SIMILARES.

URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES

Durante varios ejercicios hemos venido dando cuenta de las actuaciones que realizaba el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales con ocasión de la **queja 05/5027**, que esta Institución tramitó de oficio con la finalidad de valorar la situación y problemática general con la que se encuentran los solicitantes de reagrupamiento familiar, al tener que aportar documento acreditativo de que poseen una vivienda adecuada para ellos y sus familias.

Durante la tramitación de la misma, esta Institución interesó a los municipios de más de 50.000 habitantes informe y, en base a la información que recabamos y tras su valoración, nos dirigimos al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales con objeto de que, si lo consideraba oportuno, propusiera a los órganos competentes de la Administración del Estado una modificación del Reglamento de Extranjería con la finalidad de:

“1. Depurar y completar los conceptos jurídicos determinados presentes en la norma para facilitar la aplicación con criterios de máxima objetividad a la hora de elaborar los informes.

2. Aclarar los servicios y/o las titulaciones exigibles, por razón de la naturaleza del informe, de los técnicos que deben de emitir el mismo.

3. Ampliar el plazo de emisión de estos informes hasta el que se considere adecuado, pudiendo fijarse en un máximo de 30 días.

4. Establecer la competencia municipal para la emisión de los informes por estimar que los técnicos de los ayuntamientos gozan de la garantía de imparcialidad, pericia técnica y objetividad para la elaboración de los mismos.

Para el supuesto de que se estime que también es aconsejable, a estos efectos, aportar el documento notarial mixto de presencia y manifestaciones debería contemplarse no como una alternativa a la no emisión del informe por parte de Ayuntamiento, sino como una opción «ab initio» a elegir por el reagrupante: o bien se dirige a la administración y ya no cabe que después acuda al fedatario público o elige, desde el principio, esta opción y, en tal caso no procede que interese informe del Ayuntamiento. Todo ello, por las razones aludidas anteriormente.

Con independencia de todo ello, creemos que sería conveniente:

1. Elaborar, al igual que se ha hecho en la instrucción de arraigo social, un modelo de informe que permita normalizar mínimamente el contenido que debe poseer el documento destinado a la acreditación de que la vivienda reúne las condiciones adecuadas para autorizar el reagrupamiento familiar.

2. A efecto de la debida coordinación entre Administraciones Públicas, creemos que se debe prever que las Subdelegaciones del Gobierno informen a los Ayuntamientos de la resolución que se dicte en los procedimientos de reagrupamiento familiar”.

Tras diversas actuaciones de la citada Institución Constitucional, ésta nos remitió, finalmente, la respuesta que había dado la Dirección General de Inmigración, del Ministerio de Trabajo e Inmigración, sobre la resolución que aquélla le formuló. La respuesta de la Dirección General la sintetizamos en lo siguiente:

- Consideraban deseable armonizar la regulación del Estado respecto de las cuestiones relativas a la vivienda de los residentes extranjeros que pretenden ejercer en España su derecho de reagrupamiento familiar, con las competencias propias de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales en materia de vivienda, evitando la dispersión normativa existente.

- Establecido ello y coincidiendo con la Sugerencia formulada por la Institución Constitucional *“en cuanto a la conveniencia de regular los conceptos relativos a la materia de vivienda y alojamiento adecuados cuya disposición ha de acreditarse en diferentes procedimientos en materia de extranjería, a fin de lograr una aplicación homogénea de tal exigencia normativa a nivel nacional y salvaguardar con ello el principio de seguridad jurídica, debe reseñarse que la Disposición Final Tercera de la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de Diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de Enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, da al Gobierno un período de seis meses para la adaptación de la normativa reglamentaria a la reforma mencionada. Así, este Centro Directivo considera dicho mandato legal como el ámbito idóneo para acometer la necesaria homogeneización objeto de la sugerencia de esa Alta Institución”.*

A la vista de esta respuesta, esta Institución Estatutaria suspendía sus actuaciones, aunque comunicó al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales lo siguiente:

“A la vista del contenido del mismo, esperemos que, no obstante las dificultades que se ponen de manifiesto en el escrito de la Dirección General de Inmigración del Ministerio de Trabajo e Inmigración -que creemos son fácilmente superables-, consigamos que dentro del Estado Español, cualquiera que sea la Comunidad Autónoma en la que resida el colectivo inmigrante, se establezca una normativa suficientemente clara que permita una homogenización mínima a la hora de aplicar o concretar los conceptos jurídicos indeterminados que encierran las normas, sobre adecuación de las viviendas o alojamientos a los efectos de la legislación de extranjería.

A juicio de esta Institución, las molestias, disfuncionalidades, cuando no auténticas lesiones a sus derechos e intereses legítimos provocadas por una deficiente regulación del denominado Reglamento de Extranjería, aprobado por Real Decreto 2393/2004, de 30 de Diciembre, lo que motivó el inicio de esta queja de oficio hace más de cuatro años, hubiera exigido, por parte de la Administración Pública, algo más de sensibilidad y, por ende, compromiso, por fin, del que se deriva del escrito de la mencionada Dirección General.

No obstante ello, a la vista del mencionado escrito de esta Dirección General, dada la fecha en la que nos encontramos y esperando que efectivamente se va a asumir esta cuestión con el rigor y seriedad exigible, antes de la fecha límite prevista en la Disposición Final Tercera de la Ley Orgánica 4/2009, de 11 de Diciembre la Ley 4/2000, con esta fecha procedemos a suspender nuestras actuaciones en el expediente de queja”.

Por otra parte, se continúan presentando quejas por la disconformidad de los interesados con las sanciones de tráfico. Así, en la **queja 10/272** el reclamante nos remitía copia de un recurso de alzada que había presentado contra resoluciones de la Dirección General de Tráfico en relación con la aplicación de la nueva normativa del Reglamento General de Conductores para la obtención del permiso para conducir motocicletas. También, el reclamante de la **queja 10/450** nos exponía que había formulado de forma voluntaria denuncias contra otros conductores por posibles graves infracciones de tráfico, sin que por parte de la Dirección General de Tráfico, organismo al que se había dirigido, hubieran dado trámite alguno a sus denuncias. Se trataba, por tanto, de quejas que afectan a organismos dependientes de la Administración Central, por lo que procedimos a remitirla al Defensor del Pueblo.

En relación con la Renta Básica de Emancipación, han sido 19 las quejas que hemos remitido al Defensor del Pueblo durante el año 2010 debido, fundamentalmente, a que esta ayuda es gestionada por la Comunidad Autónoma, que tiene que reconocer este derecho a los solicitantes, si bien el pago ha venido correspondiendo al Ministerio de Fomento.

En la **queja 10/4298** la interesada nos decía que el pasado Agosto tuvo problemas con la compañía de RENFE en un viaje que efectuó desde Sevilla hasta Jerez de la Frontera (Cádiz) en un tren de cercanías que partió de la estación de Santa Justa a las 18.08 h. Dicho tren tenía prevista su llegada a las 19.19 h, sin embargo, se demoró 40 o 45 minutos ocasionándole una serie de problemas. Tras más de quince días de espera, dicha Entidad se pronunció diciéndole que no se hacían responsable de ninguno de los gastos extras que sufrió por la demora del tren porque se produjeron por motivos ajenos a RENFE, lo que no resultaba de su conformidad, ya que el accidente en las vías que provocó el retraso de su tren se produjo esa misma mañana, y a los pasajeros del tren accidentado les facilitaron medios de transporte alternativos para que pudieran llegar a su destino. Si le hubieran informado de los problemas de la vía y que el tren se podía retrasar, hubiera buscado un medio alternativo esa misma mañana, ya que tenía un vuelo que coger en el aeropuerto de Jerez, el cual perdió. Consideraba que RENFE debería correr con los gastos extras ocasionados por la impuntualidad del servicio sin dar aviso previo de la tardanza que se sabía de antemano que se iba a producir. Al afectar el asunto que nos exponía a RENFE, entidad sometida a la supervisión del Ministerio de Fomento, procedimos a remitir la que al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

II.- DE LAS QUEJAS RECHAZADAS Y SUS CAUSAS.

2. FALTA DE COMPLETAR DATOS NECESARIOS.

Dentro del **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, en la **queja 10/738** el interesado nos adjuntaba, en un correo electrónico, una nota de prensa relativa al cierre de una promotora inmobiliaria en Almería antes de que se entregaran las viviendas. La nota de prensa decía, entre otras cosas, que eran más de 40 las familias afectadas por esta promotora que, lejos de entregar sus promociones, había cerrado sus oficinas, y que estas familias, en la mayoría de los casos, habían entregado ya los 72.000,00€ que, de media, costaban las viviendas. Indicaba además que las promociones fueron embargadas, preguntándose por qué la Administración permitía que estas promotoras no cumplieran la ley y recibieran cantidades a cuenta sin las debidas garantías.

En principio, del escrito se deducía que nos encontrábamos ante un conflicto que afectaba únicamente a particulares, sin que existiera un Organismo público que interviniera como causante del problema que planteaba. En todo caso, informamos al interesado que sólo podíamos admitir a trámite la queja a los efectos de interesarnos ante la Administración responsable de las labores de vigilancia e inspección en cuanto a la acreditación por la promotora de las debidas garantías por la entrega de cantidades anticipadas, así como saber si desde dicha Administración había iniciado, si procedía, los correspondientes procedimientos sancionadores.

Para ello y con el fin de estudiar adecuadamente la situación en la que se encontraban las familias, le solicitamos que nos remitiera el documento informativo de la compraventa que les facilitó la promotora, en el que había de mencionarse que las cantidades entregadas a cuenta se garantizarán conforme a Ley, indicando nombre y domicilio de la entidad garante, código cuenta especial y exclusiva para el ingreso de cantidades anticipadas y cualesquiera otros documentos que hubieran suscrito con la promotora. Transcurrido con exceso el plazo señalado para que nos enviaran la información complementaria que les indicábamos y dado que no obtuvimos respuesta alguna, entendimos que no precisaban de nuestra intervención en el asunto planteado, por lo que procedimos a archivar definitivamente el expediente de queja.

Por este motivo también se rechazaron la **queja 10/954** relativa al acceso da una vivienda situada junto al río Almanzora en Purullena (Granada) y la **queja 10/2799** relativa a la entrega a los adjudicatarios de unas viviendas de VPO, cuya promotora era el Instituto Municipal de Vivienda del Ayuntamiento de Málaga.

3. DUPLICIDAD.

4. NO IRREGULARIDAD.

Respecto al **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, el reclamante de la **queja 10/540** nos exponía que fue multado por la Policía Local de Vejer de la Frontera (Cádiz) por estacionar con su autocaravana en la zona litoral del núcleo de la playa de El Palmar. Recurrió contra dicha sanción, pero sus alegaciones y recurso de

reposición habían sido desestimados ateniéndose a lo dispuesto en la Ordenanza Municipal de Regulación de Autocaravanas. El reclamante entendía que dicha Ordenanza incurría en contradicción con el Reglamento General de Circulación y que, por tanto, se había visto discriminado con respecto a otros vehículos que no fueron multados. Sin embargo, la Ordenanza en cuestión había sido impugnada sin éxito en vía contenciosa y, además, en el caso que nos exponía, el vehículo se encontraba estacionado en la franja litoral en una zona declarada especialmente sensible desde un punto de vista medioambiental, razones por las que entendimos que no podíamos admitir a trámite la queja.

Y es que la sanción impuesta lo era en aplicación de lo establecido en la Ordenanza Municipal de Regulación de Autocaravanas, regulación normativa que se encontraba en vigor y contra la que no habían prosperado, que nos constara, los recursos en vía contenciosa formulados contra la misma. Por otra parte, parecía que el estacionamiento se efectuaba en la playa de El Palmar, lugar que venía a constituir una zona declarada especialmente sensible desde un punto de vista medioambiental, cuya protección motivaba entre otras razones la propia aprobación de dicha Ordenanza.

En tal sentido, precisamos que, en la Resolución dictada en su día por esta Institución en torno a esta Ordenanza y a la que el interesado se remitía, se exponía, textualmente, lo siguiente:

“Consideramos que en aplicación de la norma estatal, se encuentra permitido el estacionamiento de autocaravanas con máxima masa autorizada – m.m.a.- inferior a 3500 kg. en las vías públicas del término municipal (excepto en la franja del litoral y calles adyacentes) en las mismas condiciones que un turismo del mismo tamaño y m.m.a., cuando se encuentren estacionadas sin desplegar ni instalar elementos exteriores algunos, pudiéndose habitar o alojarse en la misma.”

Por consiguiente, parecía claro que el contenido de nuestra Recomendación excluía de la misma a la zona donde se encontraba estacionado el vehículo del interesado, por entender que el precepto de la ordenanza que lo establecía no vendría a contravenir normativa estatal alguna.

El reclamante de la **queja 10/620** nos solicitaba que se estudiara la posible discriminación que sufrían los habitantes de la provincia de Huelva, desde hacía años, en relación con la comunicación en transporte público por ferrocarril. Consideraba que podría estarse discriminando a los ciudadanos andaluces de la mencionada provincia si se analizaba comparativamente con Córdoba e, incluso, con la provincia de Cádiz (con características socioeconómicas y poblacionales similares). Se podía observar el desequilibrio territorial existente en el ofrecimiento de servicios por ferrocarril, tanto con Sevilla como con Madrid. El reclamante se había dirigido de forma simultánea al Ministerio de Fomento y a la Consejería de Obras Públicas y Transportes planteando la cuestión. Por ello, por el momento, no se observaba retraso que pudiera justificar nuestra intervención en este asunto.

El interesado de la **queja 10/2436** nos exponía que le habían informado en la Delegación Provincial en Sevilla de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda que si su vivienda no tenía una superficie útil mínima de 24 metros cuadrados, no podría solicitar y ser beneficiario, en su caso, del Programa de Rehabilitación individualizada de viviendas de dicha Consejería. Tras un detenido estudio de cuanto nos expresaba en su escrito,

entendimos que, del asunto que nos planteaba, no se derivaba una actuación administrativa que fuera contraria al ordenamiento jurídico o que no respetara los principios constitucionales que está obligada a observar toda Administración Pública en su actividad. Ello, por cuanto, en efecto, el Plan Concertado de Vivienda y Suelo (Orden de 7 de Julio de 2009, por la que se publica el Texto integrado del Plan 2008-2012, aprobado por el Decreto 395/2008, de 24 de Junio, con las modificaciones introducidas por el Decreto 266/2009, de 9 de Junio), señalaba en su artículo 66.2, entre las condiciones y requisitos de rehabilitación de edificios, que las viviendas deberán tener una superficie útil mínima de 24 metros cuadrados o, si fuera inferior, que como resultado de la actuación alcance un mínimo de 36 metros cuadrados útiles.

En la **queja 10/3673** el interesado denunciaba que la Delegación de Infraestructuras para la Sostenibilidad, del Ayuntamiento de Sevilla había llevado a cabo el cambio de aceras en el marco de un plan de mejora de la accesibilidad en las calles, pero se habían acabado los fondos justamente cuando faltaban por hacer los rebajes en el acerado de más de la mitad de los pasos de peatones de la ciudad. Así, por ejemplo, en la Calle Greco, algunos de los nuevos pasos de peatones sobre el carril-bici no estaban a cota cero, cuando las obras del "Plan E" consistían en levantar la acera, de 2 ó 3 cms., para ponerlas a cota cero.

Aunque el interesado había hecho llegar este escrito a varios organismos en la misma fecha que a esta Institución y las obras a las que se refería, en algunos casos, habían sido ejecutadas hacía más de un año, lo cierto era que desde esta Institución veníamos observando que, con frecuencia, los rebajes de las aceras no se hacen correctamente, ya que dejan un pequeño escalón que dificulta y, a veces, impide el que las personas discapacitadas con sillas de rueda puedan salvar el obstáculo. Por ello, aunque no podíamos admitir a trámite la queja hicimos llegar al Ayuntamiento de Sevilla que, con motivo de la construcción de nuevas infraestructuras o remodelación, por distintos motivos de las actuales, se tuvieran muy presente las normas técnicas contenidas, entre otras disposiciones, en el Decreto 293/2009, de 7 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula las Normas para la Accesibilidad en las Infraestructuras, el Urbanismo, la Edificación y el Transporte en Andalucía a fin de que se garantice la accesibilidad de las personas discapacitadas en todas las intervenciones que se lleven a cabo en las infraestructuras de la ciudad.

En la **queja 10/5183** el interesado nos exponía que había adquirido una vivienda protegida usada por el precio de 96.000 euros, habiendo otorgado escritura pública de préstamo hipotecario por un total de 115.000 euros. Posteriormente, había solicitado las ayudas para el acceso a la vivienda, habiéndole sido reconocido el derecho a la obtención de un préstamo convenido, así como el derecho a la subsidiación del mismo por importe de 100 euros al año, por cada 10.000 euros de préstamo, por un período de cinco años, prorrogable por otro período de igual duración, más el derecho a una ayuda estatal directa. No obstante, según nos decía, la Consejería de Obras Públicas y Vivienda le exigía que hiciera una escritura pública de préstamo hipotecario por 76.000 euros, lo que le obligaría a liquidar una importante cantidad de su actual préstamo hipotecario o, en caso contrario, no tendría derecho a la ayuda reconocida y, a esos efectos, solicitaba la intervención de esta Institución.

Tras un detenido estudio de cuanto nos expresaba en su escrito, entendimos que del asunto que nos planteaba no se derivaba una actuación administrativa que fuera contraria al ordenamiento jurídico o que no respetara los principios constitucionales que está

obligada a observar toda Administración Pública en su actividad. Así, debía tener en cuenta que el derecho al préstamo convenido que le había sido reconocido, lo era con las características recogidas en los artículos 12 y 42 del Real Decreto 2066/2008, de 12 de Diciembre, por el que se regula el Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012.

De acuerdo con el mencionado artículo 42, «la cuantía máxima del préstamo será el 80 por 100 del precio fijado en la escritura pública de compraventa», condición que se debe poner en relación con el citado artículo 12 (apartado e), según el cual «los préstamos convenidos serán garantizados con hipoteca...», motivo por el cual le exigían que para que operara efectivamente la ayuda fuera necesario que modificara su escritura pública de hipoteca en el sentido indicado. Por tanto, el préstamo convenido que le concedían como ayuda, en cuantía máxima del 80 por 100 del precio de venta, tenía que ser garantizado con hipoteca, y de ahí la exigencia de la Consejería. Por ello, no admitimos a trámite la queja ya que no se apreciaba irregularidad alguna por parte de la Administración.

5. JURÍDICO-PRIVADAS.

En el **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, la interesada de la **queja 10/2069** nos manifestaba los problemas de convivencia surgidos en su Comunidad de Propietarios como consecuencia de los gastos de instalación de un ascensor, derivando en un proceso judicial que, finalmente, había determinado la obligación de abonar su parte correspondiente de los gastos y a esos efectos solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz. Nos encontrábamos ante un conflicto que afectaba únicamente a particulares, sin que existiera un Organismo público que interviniera como causante del problema que planteaba la interesada. Por este motivo, no fue admitida a trámite.

En la **queja 10/3410** el reclamante nos exponía que era jubilado y tenía una vivienda en una urbanización de Garrucha (Almería) sin ascensor. Al igual que él, varios vecinos también eran mayores, algunos incluso con cierto grado de minusvalía, que encontraban en las escaleras un impedimento para llevar una vida con normalidad. Habían pedido en las asambleas que se estudiara la posibilidad de instalarlos y siempre se les había rechazado, argumentando el tema de las mayorías. Se trataba de una controversia de índole jurídico-privada, por lo que la queja no resultaba admisible a trámite, aunque tratamos de contestar las cuestiones por las que se interesaba el reclamante. Por ello, le indicamos lo que establece a este respecto el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal.

La reclamante de la **queja 10/4032** nos exponía que desde hacía un año, aproximadamente, su vivienda familiar, donde residía con sus hijas menores, sufría de humedades y desprendimiento en la estructura del techo. Se había dirigido al administrador de la comunidad de propietarios exponiendo su caso, pero no había obtenido ningún arreglo por parte de la comunidad. Le indicamos que al ser la vivienda libre, esto es, no calificada como protegida, las cuestiones que afectaban a la misma, así como a las restantes viviendas del bloque, eran cuestiones de naturaleza jurídico privada, en las que no intervenía ninguna Administración como causante del problema. Por ello, le sugerimos que consultara este asunto con un abogado, que podría orientarle sobre las distintas formas que, en su caso, existían para defender sus derechos e intereses, así como las distintas

responsabilidades que se dan en la construcción de viviendas por los desperfectos ocasionados, los obligados a subsanarlos y los plazos legales para ello.

Nos contaba, por otra parte, que se encontraba tramitando una ayuda ante la Junta de Andalucía. En este sentido, le indicábamos que, si transcurrido el tiempo establecido, no obtuviera respuesta expresa a su solicitud o si obtenida respuesta a su solicitud de ayuda, entendiera que se había podido cometer una eventual irregularidad por la Administración autonómica, podría acudir a esta Institución para que, previa evaluación y estudio de su caso, pudiéramos prestarle, si procedía, nuestra colaboración e iniciar las actuaciones correspondientes.

En la **queja 10/5103** el promotor de la queja nos manifestaba que había resultado adjudicatario de una vivienda protegida, que había ido cumpliendo con los pagos comprometidos y que, pese a ello, la entidad bancaria le había solicitado un avalista para aprobar su subrogación en el préstamo hipotecario concedido a la entidad promotora, sin que pudiera aportar avalista resultando que, a causa de ello, podría perder la vivienda que tenía adjudicada. No pudimos admitir a trámite la queja al encontramos ante un conflicto que afectaba únicamente a particulares, sin que existiera un organismo público que interviniera como causante del problema que planteaba.

En concreto, le significamos que la concesión de créditos hipotecarios por parte de entidades financieras, así como las condiciones en que los mismos se otorgan, es una cuestión que queda sujeta a la voluntad negocial de las partes, en la que esta Institución no puede llevar a cabo actuaciones toda vez que ninguna Administración Pública motiva la decisión de solicitar o no avalista o cualquier otra garantía de pago, conceder o denegar la subrogación en un préstamo hipotecario.

6. SIN COMPETENCIA.

En la **queja 10/5806**, incluida en el **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, el interesado nos exponía la necesidad de que se llevara a cabo una reforma urgente en la Ley de Propiedad Horizontal con objeto de incluir en su articulado, entre otras cuestiones, la obligatoriedad de conocer el idioma español por parte del Presidente y del Secretario de las Comunidades de Propietarios, y a esos efectos solicitaba nuestra intervención y apoyo. Tras un detenido estudio de cuanto nos expresaba, entendíamos que el asunto que nos planteaba no afectaba a la actuación administrativa de un órgano concreto de una Administración Pública que pudiera ser supervisado por el Defensor del Pueblo Andaluz. En concreto, la Ley de Propiedad Horizontal es una norma emanada de las Cortes Generales, por lo tanto sólo por ellas podía ser modificada. No obstante, le sugerimos que la modificación que planteaba podía exponerla ante el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, a donde podía dirigirse.

7. SUB-IUDICE.

El reclamante de la **queja 10/3111**, afectante al **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, estimando que se estaba vulnerando el principio de igualdad, nos exponía que, en el año 2006, construyó una pequeña vivienda de 8x7 metros

en una parcela de su propiedad en un barrio periférico de Jaén. Le denunciaron los agentes de la Policía Municipal por carecer de permiso de obras, ya que la zona era de especial protección, y tras dos años de litigios, tuvo el juicio y la sentencia fue una multa de 1.084 €, seis meses de prisión y derribo de lo construido. Recurrió la sentencia a la Audiencia Provincial ratificó la misma. Nos manifestaba que, antes de la fecha de su construcción, en el periodo que estuvo construyendo y después de él hacerlo, se habían edificado viviendas en la misma zona y ha habido sentencias que condenaban a derribo, otras no, otras solo multa económica, etc.

Se trataba de una queja que versaba sobre disconformidad con sentencias judiciales, asunto que, dado que excede de nuestras competencias, de acuerdo con el artículo 17.2 de la Ley reguladora de esta Institución, determinaba que la queja no resultaba admisible a trámite.

9. SIN RECURRIR PREVIAMENTE A LA ADMINISTRACIÓN.

En la **queja 10/2629**, que afecta al **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, la representante de una asociación formada por centros de protección de menores, nos exponía que la ayuda con la que cuentan los jóvenes andaluces para acceder al alquiler era de gran utilidad, aunque la condición de tener que esperar más de un año para comenzar a percibirla, hacía que aquellos que acaban de salir de un centro de protección no contaran con la posibilidad de poder disfrutar este tipo de ayuda, debido a la falta de recursos económicos necesarios para hacer frente al alquiler durante el tiempo de espera. En base a lo anterior, nos concretaba que su pretensión era que fuera estudiada la posibilidad de poder facilitar el acceso a esta ayuda a los jóvenes ex-tutelados, efectuándose el ingreso correspondiente por parte de la Administración al mes siguiente de ser concedida. A este respecto, le indicamos que lo más conveniente era que la Asociación presentara formalmente por escrito y debidamente argumentada la propuesta que nos planteaban ante la Consejería de Obras Públicas y Vivienda, para que sus responsables tuvieran ocasión de estudiarla y valorarla con todos sus elementos y en toda su integridad.

En la **queja 10/259** la reclamante, en nombre y representación de una asociación formada por extranjeros contra los abusos urbanísticos en la zona del Levante Almeriense, se dirigió a esta Institución planteando la grave problemática que afectaba a muchos adquirentes de vivienda, en gran parte extranjeros, que compraron sus inmuebles situados en suelo no urbanizable de diversos municipios del levante almeriense en la creencia de que su compra se ajustaba plenamente a la legalidad urbanística y que, en aquellos momentos, se veían abocados a procesos de demolición, tras dictarse sentencias judiciales en tal sentido, a procesos de regularización o a expedientes de disciplina urbanística de final incierto. Todo ello, debido a tratarse en gran parte de personas que habían destinado sus principales ahorros y patrimonio a la adquisición de tales inmuebles. Añadía la interesada que, a pesar de que se trataba de un problema que afectaba a personas que actuaron de buena fe, no existían garantías de que finalmente fueran a ser indemnizadas por el perjuicio patrimonial y moral que se les había causado.

Pues bien, aunque no podíamos admitir a trámite la queja al considerar que no habían acudido previamente a la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, transmitimos al Consejero lo siguiente:

“En relación con estas consideraciones, es conocida, por encontrarse recogida en diversos Informes Anuales al Parlamento de Andalucía e Informes Especiales, la posición de esta Institución relativa a las graves consecuencias que, a corto, medio y largo plazo, se derivan de las actuaciones que contravienen la normativa y el planeamiento urbanístico aplicable a un territorio y, en mayor medida aún, las que afectan al suelo no urbanizable, así como la necesidad de ejercer frente a ellas las medidas de disciplina urbanística, e incluso penales, que puedan resultar procedentes.

Por ello, en relación con lo expuesto en el escrito de queja, vamos a comunicar a la interesada que, tras el examen del escrito de queja y de la documentación remitida, en los hechos que nos expone se aprecian situaciones muy diferenciadas, problemáticas diversas y que afectan a distintos municipios, por lo que para una adecuada valoración de los hechos resultaría preciso un estudio de ellas caso por caso.

Y es que debe tener un tratamiento diferente y apreciar una distinta responsabilidad administrativa, según nos encontremos ante una obra no ajustada a planeamiento, pero realizada con licencia municipal posteriormente anulada por los órganos judiciales competentes (que podría dar lugar a un supuesto de responsabilidad patrimonial), de aquellos otros casos en que la obra se ha llevado a cabo sin licencia alguna, aunque ello no resultara conocido por posibles adquirentes de buena fe.

También habría que diferenciar y distinguir caso por caso entre aquellas obras que incurren en una infracción urbanística que ha podido prescribir o que han pasado a encontrarse en situación de fuera de ordenación, de aquellos supuestos frente a los que aún resulta viable el ejercicio de la disciplina urbanística. Sin descartar posibles supuestos de mera estafa que, en su caso, deben ser resueltos ante la instancia judicial correspondiente.

En cualquier caso, debe reconocerse que el dossier remitido por esta Asociación de afectados es revelador de una grave situación de falta de adecuado ejercicio de la disciplina urbanística en diversos municipios de la zona, con graves y negativas consecuencias para su ordenación territorial y urbanística (al frustrar la voluntad pública expresada al aprobar los respectivos planeamientos) y perjudicando a aquellos compradores que, de buena fe, adquirieron inmuebles en situación irregular, ocasionándoles graves perjuicios patrimoniales y emocionales, al verse expuestos a perder unos bienes en los que han podido invertir los ahorros de toda una vida.

En atención a todo lo expuesto, también vamos a comunicar a la interesada nuestra intención de admitir a trámite los escritos de queja individuales de aquellos afectados que planteen situaciones en las que un Ayuntamiento haya podido actuar de forma no ajustada a derecho, generando con ello una posible lesión patrimonial. A tal efecto, le aconsejamos que presenten las oportunas reclamaciones ante los Ayuntamientos que correspondan y si no obtuvieran respuesta o consideran que la obtenida no resultada ajustada a derecho, acudan a esta Institución para estudiar el caso y proceder a la tramitación del oportuno expediente de queja, si procede.

Sin perjuicio de ello, hemos considerado oportuno trasladarle esta problemática planteada por la interesada y de la que, estamos seguros, tiene conocimiento esa Consejería por sus graves consecuencias para la ordenación territorial y urbanística, a fin de transmitirle la inquietud de un amplio sector de ciudadanos, en gran parte extranjeros, que no alcanzan a comprender cómo se ha podido dar esta grave situación de indisciplina urbanística, todo ello a pesar de los mecanismos que establece para evitarlo la normativa urbanística y penal y de los grandes perjuicios causados a los intereses públicos y privados.”

La reclamante de la **queja 10/621** nos exponía que había sufrido un accidente de circulación, atribuyéndolo a la nula y nefasta señalización de un corte de carretera en el municipio de Peñaflor (Sevilla), por encontrarse en obras. Su vehículo resultó muy dañado por lo que se puso en contacto con los responsables de la obra pero le habían comunicado que no se responsabilizaban de los daños. La interesada consideraba que la Junta de Andalucía, titular de la carretera y entidad adjudicataria de la obra debía asumir su responsabilidad patrimonial por el daño ocasionado. La afectada no acreditaba haber recurrido previamente a la Consejería de Obras Públicas y Transportes interesando la incoación de expediente de responsabilidad patrimonial, lo que determinó que no procediera a la admisión a trámite.

10. SIN PRETENSIÓN.

En la **queja 10/2539**, que pertenece al **Área de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes**, el interesado nos manifestaba que el motivo de su escrito no era formular una reclamación ni una denuncia, sino trasladar reflexiones o sugerencias acerca de las mejoras que podrían llevarse a cabo en las concesiones del transporte público de viajeros que afectaban a la localidad de Benalup-Casas Viejas (Cádiz), donde residía. De acuerdo con ello no estimamos procedente la admisión a trámite de la queja. No obstante, nos permitimos sugerirle que remitiera sus reflexiones y sugerencias a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Vivienda a fin de que se estudiara la procedencia de su posible toma en consideración.

TEMAS TRATADOS EN OTRAS ÁREAS

SECCIÓN PRIMERA: II. LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

Libertad religiosa y de culto. Límites constitucionales de la potestad urbanística en relación a la ubicación de lugares de culto y el ejercicio de usos religiosos.

Si existen actualmente dos ámbitos materiales que muestran una especial tendencia al crecimiento o *vis expansiva* que amenaza con abarcar la totalidad de los espacios donde se manifiesta la intervención pública, éstos son, sin duda alguna, el medio ambiente y el urbanismo.

Por lo que se refiere al medio ambiente hemos asistido en los últimos años a un proceso de acelerada transformación que le ha llevado desde la marginalidad de su consideración como un apéndice de las políticas culturales, a la centralidad en el ámbito de las políticas públicas, compaginando su consideración como materia con sustantividad propia y amplio contenido, con una marcada incidencia en otros ámbitos sectoriales, como pueden ser la ordenación del territorio, la agricultura, las obras públicas, el turismo, la cultura, etc.

Por su parte el urbanismo, desde su propia afinidad e interrelación con el medio ambiente y la ordenación del territorio, ha venido configurando un espacio propio de influencia que viene presentando una creciente incidencia en otros ámbitos de la intervención pública que anteriormente parecían exentos de regulación por vía urbanística, en particular por la cada vez más frecuente remisión al planeamiento urbanístico para la regulación de las condiciones de ejercicio de determinadas actividades públicas y privadas, tales como las grandes superficies comerciales, los bazares y comercios al por mayor, los establecimientos recreativos y hosteleros, los tanatorios y crematorios, etc.

Esta *vis expansiva* del urbanismo puede llevarle en ocasiones a pretender la regulación desde esta disciplina jurídica de actividades que, por entroncar con el ejercicio de derechos fundamentales o con libertades públicas, están sujetas a reserva normativa y a un régimen especial de salvaguarda de su contenido esencial, que exceden del estricto ámbito de la regulación urbanística, dando con ello lugar a situaciones de colisión normativa o conflicto de derechos.

A este respecto, durante 2010 esta Institución ha tenido ocasión de pronunciarse sobre los límites de la potestad urbanística municipal en relación con el ejercicio de un derecho íntimamente conectado con el principio de libertad religiosa, como es el derecho al libre ejercicio del culto.

Este pronunciamiento se produjo como consecuencia de la recepción de un significativo número de quejas en las que los representantes de una comunidad religiosa reconocida oficialmente, aunque de presencia minoritaria en la sociedad, y radicada en la localidad almeriense de El Ejido, se dirigían a esta Institución para denunciar lo que consideraban una limitación inaceptable en el ejercicio de su derecho fundamental a la libertad religiosa y de culto, como consecuencia de la inclusión en las normas subsidiarias de planeamiento vigentes en el municipio de un precepto estableciendo que «los usos religiosos sólo podrán ejercerse en edificios aislados».

Como consecuencia de esta norma habían sido repetidamente sancionados por el Ayuntamiento por celebrar actos de culto en un edificio residencial de su propiedad y,

posteriormente, en un local alquilado. Los denunciantes manifestaban que su congregación era de tan sólo 30 fieles, por lo que no estaba a su alcance la adquisición de un edificio aislado para el culto. Por ello, entendían que la ordenación establecida en las normas subsidiarias implicaba una limitación por el Ayuntamiento del ejercicio de un derecho constitucionalmente reconocido, cual es la libertad de culto, al resultar discriminadas las confesiones minoritarias que carecían de medios económicos para cumplir con el requisito urbanísticamente establecido para el ejercicio pacífico de este derecho fundamental.

Por su parte, el Ayuntamiento de El Ejido justificaba la exigencia contenida en la ordenación urbanística municipal en relación a los usos religiosos aduciendo que la misma tenía por objeto *“por un lado ordenarlos en cuanto a su ubicación, de forma que se preste un mejor servicio a la población a la que se destinan y por otro, evitar molestias por ruidos derivados de la aglomeración de personas”*. En este sentido, señalaba el Ayuntamiento que la norma *“fue pensada para usos religiosos con gran afluencia de feligreses”*.

Tras analizar con detenimiento los razonamientos de las partes en conflicto, estimamos que resultaba necesario antes de dictar resolución la realización de un análisis en profundidad sobre el alcance y contenido de los derechos y libertades afectados. Un análisis que nos lleva a plantear las siguientes consideraciones en relación a los límites de las potestades urbanísticas en relación con la libertad religiosa y de culto constitucionalmente garantizada:

I. Sobre el contenido y alcance del derecho fundamental a la libertad religiosa y de culto constitucionalmente garantizado.

El art. 16.1 de la Constitución Española establece lo siguiente:

«Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades, sin más limitaciones, en sus manifestaciones, que las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la Ley».

Este derecho ha sido objeto de regulación a través de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa cuyo contenido debe presidir cualquier análisis en torno al contenido, alcance o límites del derecho fundamental a la libertad religiosa.

En este sentido, y partiendo del análisis de la citada Ley Orgánica, debemos decir que la libertad religiosa debe entenderse en un doble sentido, positivo y negativo, tal y como se deduce de la interpretación del artículo 2º del texto legal, configurándose como un entramado de facultades positivas y negativas que se complementan en su ejercicio, sin excluirse, en cuanto son manifestaciones de un mismo derecho fundamental.

De igual modo, el respeto al contenido esencial de cada una de estas facultades, se constituye en límite y criterio decisivo para determinar la legitimidad del ejercicio de cualquiera de ellas.

En este sentido, el artículo 3º.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa señala que:

«El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de culto tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de

la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática».

Esta consideración de la libertad religiosa como un conjunto de facultades positivas y negativas, es recogido implícitamente por el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 13 de Mayo de 1.982, cuando se refiere a la libertad religiosa como «un derecho subjetivo de carácter fundamental que se concreta en el reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de “agere licere” del individuo».

Ese ámbito de libertad y esa esfera de “agere licere”, se manifiestan tanto en el ejercicio positivo de las facultades que integran el derecho a la libertad religiosa y de culto, - sin impedimentos de ningún tipo-, como en el derecho a no ser obligado a participar o intervenir en ritos o cultos religiosos contrarios a las propias creencias.

Abundando en esa consideración bifronte de la libertad religiosa, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional en su Auto nº 359, de 29 de Mayo de 1.985, señalaba que: «(...) este derecho fundamental garantiza que los ciudadanos puedan actuar en este campo con plena inmunidad de coacción del Estado y de cualesquiera grupos sociales, inmunidad de coacción que afecta (...) a la libertad de toda persona de manifestar su religión, o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia».

Este contenido negativo del derecho a la libertad religiosa, -inmunidad de coacción- expresamente recogido en el art. 2 de la Ley Orgánica 7/1980, no sólo obliga a los individuos a respetar el ejercicio por los demás de las facultades positivas que conforman el propio derecho, sino que además marca el principal límite a la acción del Estado o los poderes públicos en materia de libertad religiosa.

En este sentido, para comprobar si los límites establecidos mediante el planeamiento urbanístico por un Ayuntamiento al ejercicio del derecho a la libertad religiosa suponen una vulneración del principio de inmunidad de coacción que deben respetar los poderes públicos en su actuación, habremos de preguntarnos si la decisión del Ayuntamiento de incluir en sus normas urbanísticas la obligatoriedad de que los usos religiosos se realicen en edificios aislados implica de por sí una limitación excesiva e injustificada de las facultades positivas del derecho a la libertad religiosa o, por el contrario, es una limitación justificada, proporcionada y amparada por la legalidad.

II. De los límites a la libertad de culto.

Debemos comenzar identificando las facultades positivas derivadas del derecho fundamental a la libertad religiosa, tanto individuales como colectivas, que podrían verse afectadas por la decisión municipal de limitar urbanísticamente los usos religiosos.

En este sentido, del tenor del art. 2 de la Ley Orgánica 7/1980 se deduce que las facultades positivas que podrían verse en cuestión serían las siguientes:

- Practicar los actos de culto
- Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas.

- Establecer lugares de culto y de reunión con fines religiosos.

Una vez identificadas las facultades positivas afectas debemos conocer cuales son las limitaciones que pueden imponerse al ejercicio de tales facultades sin vulnerar con ello el contenido esencial de las mismas.

En este sentido, la Constitución al regular la libertad religiosa en su artículo 16 establece como límite «en sus manifestaciones» únicamente «la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley».

Por su parte la Ley Orgánica 7/1980 precisa cuales serían «los elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática», estableciendo a tal fin en su art. 3 un conjunto preciso de límites para «el ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de culto» que se concretan en los siguientes.

- la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales
- la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública.

Por tanto, cualquier condición o restricción que se imponga por los poderes públicos en relación con la posibilidad de las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas de establecer lugares donde los fieles puedan reunirse para practicar actos de culto y desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas deberá encontrarse amparada necesariamente en alguna de las limitaciones establecidas por el art. 3 de la Ley Orgánica.

En este mismo sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en Sentencia de 24 de julio de 1988, cuando en su Fundamento Jurídico Cuarto señala que «la libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de acción, el derecho de toda persona a: ... b) Practicar los actos de culto...»

Aún más explícita en este sentido es la Sentencia del Alto Tribunal de 18 de junio de 1992 cuando señala que:

«(...) la libertad religiosa se vulnera no sólo cuando se condiciona con la práctica de una determinada religión el ejercicio de los derechos de ciudadanía, sino también cuando se mediatiza la libertad de reunirse para desarrollar actividades de culto, siempre que las mismas no incidan en los supuestos que - como único límite de los derechos dimanantes de dichas libertades- se especifican en el art. 3.1 de la Ley Orgánica 7/1980, al perturbar el orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática.»

Por tanto, la constitucionalidad de la limitación establecida a la práctica del culto religioso por vía de la regulación urbanística de usos del suelo, dependerá de que la misma encuentre su legitimación en alguno de los supuestos recogidos en el art. 3 de la Ley Orgánica 7/1980 como límites al ejercicio de este derecho fundamental.

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene reconociendo que las Administraciones Públicas pueden y deben ejercer una labor de control sobre el derecho

al culto con el fin de armonizar el ejercicio de dicho derecho con otros derecho e intereses generales que está llamada a proteger. Así la STS de 10 de abril de 1989.

No obstante, esta facultad de control e intervención administrativa en el ejercicio del derecho al culto en aras de la defensa de otros derecho o de intereses generales, no es una potestad ilimitada, sino que la misma debe interpretarse restrictivamente dado que interfiere y condiciona el ejercicio de un derecho fundamental constitucionalmente consagrado.

En este sentido, y con expresa referencia al ámbito local, el Tribunal supremo señala en su Sentencia de 18 de julio de 1992 que «la autonomía municipal atribuye a los Ayuntamientos potestades de intervención en la actividad de los ciudadanos. Pero dicha actividad de intervención debe (...) ajustarse cuidadosamente a los principios de igualdad (art. 14 CE), proporcionalidad y «favor libertatis».

En aplicación de este criterio restrictivo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha ido perfilando los límites a esta potestad de intervención administrativa al excluir posibilidad de condicionar el desarrollo de la actividad de culto a la obtención de previa licencia municipal. Así lo señala la STS de 24 de junio de 1988.

No obstante, esto no implica que el ejercicio del derecho al culto quede totalmente eximido de cualquier intervención o control administrativo, sino que el mismo puede verse sometido a controles o limitaciones derivadas de la necesidad de proteger otros derechos individuales o salvaguardar intereses generales, como es el caso de los contemplados en la legislación urbanística o medioambiental.

III. Prevalencia del derecho fundamental a la libertad religiosa sobre la regulación urbanística o medioambiental por aplicación del principio “favor libertatis”.

A juicio de esta Institución resulta indubitada la obligación de las Comunidades y Asociaciones religiosas de someterse a las disposiciones generales del ordenamiento jurídico y, en particular, a las estipulaciones propias del derecho urbanístico o medioambiental, tal y como acertadamente señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de abril de 2002.

De igual modo, coincidimos con el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Sentencia de 10 de febrero de 1997, y apoyándose en la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de julio de 1996, en cuanto a que la determinación de la ubicación de un lugar destinado al culto puede y debe estar sometida a un control urbanístico. Un control que puede ir dirigido a comprobar la compatibilidad urbanística entre el espacio determinado para la ubicación del lugar de culto y los usos determinados para tal espacio en el planeamiento urbanístico en vigor.

En el supuesto analizado relativo a la decisión del Ayuntamiento de El Ejido de impedir la realización de actos de culto en un edificio de uso residencial, dicha decisión debe considerarse conforme a derecho en la medida en que existe una incompatibilidad entre dicho uso y los permitidos por el planeamiento urbanístico en vigor. Es decir, dicha actuación no supone, *per se*, una violación por el Consistorio del derecho fundamental a la libertad religiosa y resulta obligada en cumplimiento de la legalidad urbanística.

No obstante, siendo lícita y necesaria la actuación municipal, la realidad es que la misma conlleva la imposición de una limitación en el ejercicio del derecho de culto que, en

la práctica, y al menos en el supuesto analizado, supone una restricción inaceptable del ejercicio de este derecho fundamental para la comunidad promotora de la queja, al obligar a la misma a disponer de un edificio destinado exclusivamente al culto para poder practicar lícitamente dicha actividad, algo que resulta de difícil consecución cuando el número de fieles o los recursos económicos de la comunidad son escasos.

En este sentido, entendemos que la limitación establecida en el planeamiento urbanístico del municipio del El Ejido, que determina que los usos religiosos únicamente puedan realizarse en edificios aislados, conlleva una restricción injustificada y desproporcionada del derecho fundamental a la libertad religiosa y debe ser, por tanto, objeto de modificación, quedando mientras tanto sin aplicación práctica.

A este respecto, es importante reseñar que la limitación establecida en la norma urbanística excede de lo que resultaría razonable exigir en aras a garantizar que el ejercicio del derecho al culto no incide negativamente en los derechos y libertades de los demás vecinos o afecta al mantenimiento del orden público, únicas limitaciones que resultarían permitidas con arreglo al art. 3 de la Ley Orgánica 7/1980, de Libertad Religiosa.

El propio Ayuntamiento de El Ejido en el informe enviado a esta Institución justificaba la inclusión de esta limitación de usos en la ordenación urbanística municipal con el fin de *“por un lado ordenarlos en cuanto a su ubicación, de forma que se preste un mejor servicio a la población a la que se destinan y por otro, evitar molestias por ruidos derivados de la aglomeración de personas”*.

Es evidente que el objetivo citado en primer lugar de posibilitar una ordenación en cuanto a la ubicación de los usos y la prestación de un mejor servicio a la población, es predicable de cualquier regulación de usos en el ámbito urbanístico y, por tanto, no debe entenderse especialmente destinado a justificar la limitación establecida en el presente supuesto, por lo que habremos de entender que tal limitación encuentra su fundamento real en el objetivo de *“evitar molestias por ruidos derivados de la aglomeración de personas”*.

Abunda en esta consideración el propio Ayuntamiento cuando añade al final de su informe que esta norma *“fue pensada para usos religiosos con gran afluencia de feligreses”*.

En consecuencia, habremos de entender que la justificación a la limitación establecida urbanísticamente en el ejercicio del derecho al culto se enmarcaría, por un lado, dentro del concepto amplio de orden público, como actuación dirigida a salvaguardar la seguridad pública en supuestos donde es previsible una gran aglomeración de personas; y, por otro lado, en el ámbito de la protección de los derechos de los ciudadanos a la intimidad, a la salud y a disfrutar de un medio ambiente adecuado, como actuación orientada a evitar molestias por los ruidos.

A este respecto, entendemos que la consecución de los objetivos citados por el Consistorio, plenamente legítimos por otra parte, podría haberse obtenido sin necesidad de establecer una restricción tan importante y drástica el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa, como el que supone que los actos de culto únicamente puedan realizarse en edificios aislados.

En este sentido, es evidente que las aglomeraciones de personas que se producen con ocasión de la celebración de actos de culto religioso, incluso cuando se refieren a religiones con un predicamento mayoritario en la población, rara vez conllevan

problemas de orden público o seguridad ciudadana que haga necesario que las mismas se celebren obligatoriamente en edificios asilados. De hecho, un número significativo de Iglesias del culto católico se ubican en edificios compartidos con otros usos o colindando con edificios de uso residencial, sin que, hasta la fecha, ello haya determinado situaciones frecuentes de riesgo o quebranto del orden o la seguridad públicas.

Por lo que se refiere a las molestias por ruidos, debemos decir que existe una legislación muy estricta, tanto estatal como autonómica, dirigida a proteger a los ciudadanos frente a los riesgos de la contaminación acústica, que determina un conjunto de obligaciones para los titulares de actividades que puedan conllevar la emisión de ruidos o vibraciones al exterior, cuyo objetivo es garantizar que en ningún caso los ruidos o vibraciones que deben soportar superen los límites legal y reglamentariamente estipulados. Asimismo, en caso de producirse molestias por ruidos, el vigente ordenamiento andaluz (Decreto 326/2003, de 25 de noviembre) articula un procedimiento ejecutivo para la comprobación de dichas molestias y la adopción, en su caso, de las medidas correctoras y sancionadoras que resultaran procedentes frente al responsable de las mismas.

No parece, por tanto, que para la salvaguarda del derecho de los ciudadanos a disfrutar de un medio ambiente adecuado y a la intimidad personal y familiar sea requisito indispensable que los actos de culto se celebren en edificios aislados, ya que se pueden obtener los mismos objetivos sin necesidad de establecer una limitación tan importante al ejercicio de un derecho fundamental.

Cuestión distinta y susceptible de mayor controversia interpretativa sería la otra limitación establecida con carácter general en el plan urbanístico de El Ejido y que supone que *“los usos asistenciales y religiosos no se consideran compatibles en los edificios destinados a usos residenciales, por lo que solo podrán autorizarse en edificios para estos usos exclusivos o compartidos con otros usos de servicios públicos”*.

Respecto de esta limitación que incompatibiliza el uso religioso con el uso residencial en un mismo edificio, entendemos que podría tener acogida dentro de los límites que establece el art. 3 de la Ley Orgánica 7/1980, de Libertad Religiosa, para el ejercicio de este derecho fundamental, en la medida en que no conlleva una restricción excesiva o desproporcionada del mismo, a la vez que introduce elementos de salvaguarda preventiva frente a las molestias y riesgos que presumiblemente podría ocasionar la celebración de actos de culto en un edificio de uso residencial, derivados tanto de los ruidos del propio culto como de la afluencia elevada de personas.

No obstante, para adecuar aún más la norma al principio “favor libertatis” que debe regir el actuar administrativo en relación a este derecho fundamental, consideramos que debería matizarse en la norma urbanística que dicha limitación a los usos religiosos únicamente sería predicable respecto de los que se realicen con ocasión de actos de culto de carácter periódico que conlleven la presencia habitual en un edificio de uso residencial de un número significativo de personas.

III. CULTURA Y DEPORTES

2.1.1. La puesta en práctica de las medidas contra la contaminación visual del patrimonio histórico.

Desde la realización en 1998 del Informe Especial sobre “Contaminación visual del patrimonio histórico andaluz” esta Institución viene demandando de las Administraciones con competencias en materia de cultura, la adopción de medidas efectivas que eviten nuevas agresiones visuales contra los Bienes declarados de Interés Cultural y la puesta en marcha de planes destinados a la descontaminación visual de los BIC andaluces.

Sin embargo, y pese a la reiteración de nuestros planteamientos, debemos reconocer que los resultados de tal esfuerzo han sido bastante magros, por cuanto, a la presente fecha siguen siendo muy escasos, casi anecdóticos, los casos de Ayuntamientos que han aprobado ordenanzas destinadas a evitar la contaminación visual de sus bienes patrimoniales y prácticamente inexistentes los casos de Ayuntamientos que han aprobado y puesto en marcha planes de descontaminación visual de dichos bienes.

Las razones que explican la pasividad administrativa frente a este tipo de agresiones pueden ser de muy diversa índole, aunque con frecuencia se ha pretendido justificar esta falta de iniciativa pública aduciendo la falta de una normativa que regule de forma clara cuales son las obligaciones públicas y privadas en relación con la contaminación visual del patrimonio histórico.

A este respecto, debemos señalar que las peticiones de esta Institución venían fundamentadas jurídicamente en las prescripciones contenidas en el art. 19 de la Ley 16/1985, de 25 de Junio, de Patrimonio Histórico Español, cuyo tenor literal es el siguiente:

«1. En los monumentos declarados bienes de interés cultural no podrá realizarse obra interior o exterior que afecte directamente al inmueble o a cualquiera de sus partes integrantes o pertenencias sin autorización expresa de los organismos competentes para la ejecución de esta Ley. Será preceptiva la misma autorización para colocar en fachadas o en cubiertas cualquier clase de rótulo, señal o símbolo, así como para realizar obras en el entorno afectado por la declaración.

2. Las obras que afecten a los jardines históricos declarados de interés cultural y a su entorno, así como la colocación en ellos de cualquier clase de rótulo, señal o símbolo, necesitarán autorización expresa de los organismos competentes para la ejecución de esta Ley.

3. Queda prohibida la colocación de publicidad comercial y de cualquier clase de cables, antenas y conducciones aparentes en los jardines históricos y en las fachadas y cubiertas de los monumentos declarados de interés cultural. Se prohíbe también toda construcción que altere el carácter de los inmuebles a que hace referencia este artículo o perturbe su contemplación.»

Este precepto, que constituía el principal armazón normativo sobre el que se asentaban las políticas de lucha contra la contaminación visual del patrimonio histórico, es cierto que presentaba algunas carencias en su regulación que ponían en duda el alcance de las obligaciones públicas en relación con esta materia, en particular por lo que se refiere a la

incidencia de este precepto en el ejercicio por los entes locales de sus competencias en materia urbanística.

Es por ello que contemplamos con gran satisfacción la inclusión en la Ley 14/2007, de 26 de Noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía, de una regulación más precisa en esta materia a través de lo dispuesto en los siguientes preceptos.

Artículo 19. Contaminación visual o perceptiva.

«1. Se entiende por contaminación visual o perceptiva, a los efectos de esta Ley, aquella intervención, uso o acción en el bien o su entorno de protección que degrade los valores de un bien inmueble integrante del Patrimonio Histórico y toda interferencia que impida o distorsione su contemplación.

2. Los municipios en los que se encuentren bienes inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico de Andalucía deberán recoger en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva. Tales medidas comprenderán, al menos, el control de los siguientes elementos:

a) Las construcciones o instalaciones de carácter permanente o temporal que por su altura, volumetría o distancia puedan perturbar su percepción.

b) Las instalaciones necesarias para los suministros, generación y consumo energéticos.

c) Las instalaciones necesarias para telecomunicaciones.

d) La colocación de rótulos, señales y publicidad exterior.

e) La colocación de mobiliario urbano.

f) La ubicación de elementos destinados a la recogida de residuos urbanos.

3. Las personas o entidades titulares de instalaciones o elementos a los que se refiere este artículo estarán obligadas a retirarlos en el plazo de seis meses cuando se extinga su uso.»

Artículo 33. Autorización de intervenciones, prohibiciones y deber de comunicación sobre inmuebles.

«2. Queda prohibida la colocación de publicidad comercial y de cualquier clase de cables, antenas y conducciones aparentes en los Jardines Históricos y en las fachadas y cubiertas de los Monumentos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 19.

Se prohíbe también toda construcción que altere el carácter de los inmuebles inscritos como Bien de Interés Cultural o perturbe su contemplación, sin perjuicio de las excepciones que puedan establecerse reglamentariamente.

3. Será necesario obtener autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico, con carácter previo a las restantes licencias o autorizaciones que fueran pertinentes, para realizar cualquier cambio o modificación que los particulares u otras Administraciones Públicas deseen llevar a cabo en inmuebles objeto de inscripción como Bien de Interés Cultural o en su entorno, tanto se trate de obras de todo tipo, incluyendo remociones de terreno, como de cambio de uso o de modificaciones en los bienes muebles, en la pintura, en las instalaciones o accesorios recogidos en la inscripción.

Será preceptiva la misma autorización para colocar cualquier clase de rótulo, señal o símbolo en fachadas o en cubiertas de Monumentos, en los Jardines Históricos y en sus respectivos entornos.»

Disposición transitoria tercera. Descontaminación visual.

«En el plazo de tres años a contar desde la entrada en vigor de la Ley, los municipios que se encuentren en el supuesto contemplado en el artículo 19 de la misma deberán elaborar un plan de descontaminación visual o perceptiva que deberá ser aprobado por la Consejería competente en materia de patrimonio histórico.

Las personas o entidades titulares de instalaciones o elementos a que se refiere el artículo 19, existentes a la entrada en vigor de esta Ley, estarán obligadas a retirarlos en el plazo de tres años.»

La aprobación de esta nueva y detallada regulación en la Ley 14/2007 nos hizo concebir esperanzas de que se abriría una nueva página en la lucha contra la contaminación visual del patrimonio histórico y que, en breve plazo, veríamos importantes avances en esta materia. Sin embargo, transcurridos tres años desde la aprobación y entrada en vigor de la Ley debemos decir que estas esperanzas se han visto defraudadas y que pocos cambios o mejoras se han producido en esta materia.

Y a nuestro juicio ello se debe, en alguna medida, al escaso compromiso mostrado por la Consejería de Cultura en cuanto al impulso y promoción de las políticas de lucha contra la contaminación visual. Al menos así parece desprenderse de las respuestas recibidas de la Administración cultural en los expedientes de queja tramitados durante 2010 por esta Institución en los que se denunciaban supuestos concretos de contaminación visual de algún BIC.

En efecto, durante el año 2010 se han tramitado por esta Institución los siguientes expedientes relativos a contaminación visual de un BIC: **queja 09/4517**, **queja 09/5091**, **queja 09/5407** y **queja 10/363**. En todos estos expedientes se solicitó el preceptivo informe tanto al Ayuntamiento de la localidad donde se ubicaba el BIC, como a la correspondiente Delegación Provincial de la Consejería de Cultura, a fin de conocer las medidas que se preveía adoptar para eliminar la contaminación visual denunciada.

Pues bien, la respuesta recibida desde la Consejería de Cultura, prácticamente idéntica en todos los casos, pone de manifiesto un escaso compromiso por parte de esta Administración con el cumplimiento efectivo de lo preceptuado en los artículos de la Ley 14/2007 antes citados. Sirva como ejemplo el informe recibido de la Delegación Provincial de Cultura en Sevilla en la **queja 09/5407**.

Dicha queja traía causa de la denuncia presentada por un ciudadano en relación con la ubicación de dos armarios de grandes dimensiones y chapa metálica, sobre pedestal de hormigón, destinados a aparatos eléctricos para el servicio del tranvía de Sevilla (metrocentro), adosados a la verja-muralla de la Real Fábrica de Tabacos de Sevilla, actual sede del Rectorado de la Universidad Hispalense y edificio declarado Bien de Interés Cultural, con categoría de Monumento.

El denunciante consideraba que dichos armarios suponían una contaminación visual del citado Monumento y estaban prohibidos por la legislación de protección del patrimonio histórico, por lo que había cursado sendas reclamaciones ante las autoridades culturales y municipales sin que las mismas hubieran surtido efecto alguno.

Admitida a trámite la queja se interesó informe de la Delegación Provincial de Cultura en Sevilla y de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento Hispalense. Poco tiempo después se recibía respuesta de la Delegación Provincial de Cultura señalando lo siguiente:

“(...) entendemos que, en efecto, la colocación de tales armarios podría constituir un caso de contaminación visual de un Monumento, contemplado en el art. 19 de la vigente Ley 14/2007, de 26 de noviembre, de Patrimonio Histórico de Andalucía. En este sentido cabe mencionar que la Disposición Transitoria Tercera de la misma establece un plazo de tres años desde su entrada en vigor, en enero de 2008, para que los municipios elaboren un plan de descontaminación visual o perceptiva que deberá ser aprobado por la Consejería competente en materia de Patrimonio Histórico. El mismo plazo tendría para retirarlos las personas o entidades titulares de las instalaciones o elementos que produzcan dicha contaminación visual. (...)”

A este informe se acompañaba copia de un escrito enviado por el citado organismo a la Delegación Municipal de Infraestructuras para la Sostenibilidad del Ayuntamiento de Sevilla trasladándole copia de los escritos de denuncia del promotor de la queja “por entenderlo asunto de su competencia”.

De la respuesta recibida, similar a la recepcionada en otros expedientes de queja, se deduce claramente que la Consejería de Cultura estima que las cuestiones relativas a contaminación visual de un BIC son competencia exclusivamente municipal y que, además, no existe obligación alguna por parte de los municipios de actuar en relación a esta materia hasta tanto no transcurran los tres años desde la aprobación de la Ley 14/2007, a que se refiere la Disposición Transitoria Tercera de dicho texto legal.

Estimando que esta postura de la Consejería de Cultura era inadecuada procedimos a formular a la misma una Resolución trasladándole, entre otras, las siguientes consideraciones:

“Segunda. Sobre la actuación de la Delegación Provincial de Cultura en Sevilla en relación a las denuncias por contaminación visual de Bienes de Interés Cultural.

Actualmente se tramitan por esta Institución, de oficio o por denuncia de parte interesada, varios expedientes de queja relacionados con supuestos de contaminación visual en inmuebles declarados Bien de Interés Cultural en la ciudad de Sevilla. Concretamente, los expedientes en tramitación se refieren a

afecciones visuales o perceptivas en el Real Alcázar y la Real fábrica de Tabacos.

En todos estos expedientes la respuesta recibida de esa Delegación Provincial ha resultado ser de idéntico tenor, reconociendo la afección visual o perceptiva producida en el BIC pero limitando su intervención a una mera remisión de la denuncia a la Administración competente –en este caso el Ayuntamiento Hispalense- por entender improcedente cualquier otra actuación en base a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 14/2007, que concede un plazo de 3 años desde la entrada en vigor de la Ley para la elaboración y aprobación de planes municipales de descontaminación visual y para la retirada por sus titulares de los elementos o instalaciones que provoquen contaminación visual o perceptiva.

A este respecto, entendemos que sería exigible de las autoridades culturales sevillanas una posición mucho mas proactiva que la mostrada hasta el momento en la defensa y tutela de los Bienes de Interés Cultural afectados por supuestos de contaminación visual que suponen una degradación de sus valores o distorsionan su contemplación.

En efecto, aun cuando la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 14/2007 establezca un plazo límite para hacer efectiva la obligación de retirada de los elementos contaminantes existentes a la fecha de entrada en vigor de dicha norma, ello no debe implicar que se postergue a tal fecha –enero de 2011- la realización de cualquier actuación orientada a impedir que se produzca una agresión visual a un BIC o dirigida a corregir la misma una vez producida.

En este sentido, es importante precisar que la Disposición Transitoria Tercera establece una fecha límite, un dies ad quem, para el cumplimiento de la obligación de retirada de elementos contaminantes y no un plazo inicial, un dies a quo, a partir del cual empezaría a estar vigente la citada obligación de retirada.

Esto supone que en cualquier momento puede requerirse de la titularidad del elemento contaminante que proceda a su retirada, con la advertencia de que si los elementos contaminantes no hubieron sido retirados en enero de 2011 se incumpliría la obligación legalmente estipulada y sus responsables incurrirían en una infracción administrativa que debería ser sancionada por parte de la Consejería de Cultura.

Si tomamos en consideración el escaso tiempo que resta para que se cumplan los tres años de vigencia de la Ley 14/2007, parece que debería esperarse de la Consejería de Cultura una actuación mucho más decidida frente a los casos constatados de contaminación visual en Bienes declarados de Interés Cultural o en sus entornos, máxime en aquellos supuestos, como el que nos ocupa en el presente expediente, en que la colocación de los elementos contaminantes parece haberse producido sin la preceptiva autorización de la propia Consejería, pese a resultar la misma obligatoria con arreglo a la normativa de Patrimonio Histórico que estaba en vigor en esa fecha.

No creemos que sea suficiente con el mero traslado de las denuncias recibidas al organismo titular de la instalación contaminante, sino que consideramos que dicho traslado debería haber ido acompañado de un informe

que acreditase la afección visual que conlleva para el BIC el elemento o instalación denunciada y de un recordatorio de las normas que prohíben este tipo de contaminación visual y obligan a su retirada, así como de las infracciones en que podría incurrirse en caso de incumplimiento de dichas obligaciones en el preclusivo plazo fijado en la Ley 14/2007.”

Por lo que se refiere a las obligaciones municipales en relación con la contaminación visual, debemos decir que la respuesta recibida de los Consistorios afectados en los supuestos analizados demuestran que tampoco existe un especial compromiso en estos Entes Locales con el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 14/2007.

Así, en el caso de la queja que veníamos analizando **-queja 09/5407-** la respuesta recibida desde el Ayuntamiento Hispalense se limitaba a indicar lo siguiente:

“Al tratarse de un edificio catalogado B (protección global), incluido en el sector BIC nº 26 (Recinto de la Exposición Iberoamericana), corresponde a la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía informar sobre la afección que producen los citados armarios en el conjunto edificatorio (art. 10.2.7 del vigente Plan General de Ordenación Urbana).

Por lo que respecta a la viabilidad de cambiar la ubicación o prescindir de estos elementos, debería informar la empresa municipal TUSSAM, por ser la responsable de la instalación de los mismos.”

A la vista de la respuesta recibida consideramos oportuno trasladar al Ayuntamiento la siguiente consideración:

“Tercera. Sobre las obligaciones municipales en relación con la contaminación visual del patrimonio histórico.

De un análisis del contenido de la Ley 14/2007, y en particular de lo dispuesto en su art. 19 y en la Disposición Transitoria Tercera, se deduce que los Ayuntamientos asumen como consecuencia de dicha norma dos obligaciones distintas y, en buena medida, complementarias:

A. Regulación urbanística de normas de prevención de la contaminación visual.

B. Planes de descontaminación visual.

A. La regulación urbanística de medidas para prevenir la contaminación visual se deriva directamente del apartado 2 del art. 19 que establece que «los municipios en los que se encuentren bienes inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico de Andalucía deberán recoger en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva.»

(...) El objetivo de esta obligación municipal no parece ser otro que evitar nuevos casos de contaminación visual, fijando para ello en las normas urbanísticas y edificatorias una serie de criterios o medidas referidas a los elementos potencialmente más contaminantes, a fin de impedir que los mismos

provoquen afecciones visuales o perceptivas en los bienes inscritos en el Catálogo General.

Asimismo, por medio de estas ordenanzas o mediante la inclusión de las medidas en los instrumentos de planeamiento se puede conseguir una cierta ordenación visual de las zonas o espacios municipales de mayor valor patrimonial, estableciendo para los mismos unos criterios homogéneos en cuanto al mobiliario urbano o a los elementos publicitarios (catálogos de bienes autorizados), fijando criterios cromáticos para las fachadas de los inmuebles (paletas de colores autorizados), imponiendo el soterramiento u ocultación de instalaciones eléctricas o de telecomunicaciones (cables y antenas) o prohibiendo la colocación en espacios visibles de instalaciones energéticas o de aparatos de aire acondicionado.

A este respecto, es importante reseñar que la Ley 14/2007 no establece plazo alguno para la entrada en vigor de esta obligación, con lo cual cabría entender que la misma ya se encuentra plenamente vigente por lo que los Ayuntamientos que no cuenten con una regulación adecuada de las medidas urbanísticas de prevención de la contaminación visual incurrirían en incumplimiento de la Ley 14/2007.

B. Por su parte, los Planes de descontaminación visual o perceptiva recogidos en La Disposición Transitoria Tercera parecen tener como objetivo la eliminación de todos los elementos contaminantes que existan a la fecha de entrada en vigor de la Ley 14/2007.

Para la elaboración de estos planes de descontaminación se fija un plazo máximo de tres años a contar desde la entrada en vigor de la Ley 14/2007. Asimismo, se sujetan dichos planes a ulterior aprobación por parte de la Consejería de Cultura, por lo que cabría entender que los mismos sólo entrarían en vigor una vez cuenten con dicha aprobación, para la cual no se fija plazo alguno.

Ciertamente la norma no precisa cuál debe ser el objeto concreto de estos planes de descontaminación y si los mismos deben limitarse a establecer listados o catálogos de elementos contaminantes o deben incluir también plazos y procedimientos para su eliminación. De igual modo, no aclara la norma si dichos planes deberían incluir medidas de fomento o ayuda a los particulares para la descontaminación de los bienes que sean de su titularidad y/o determinar las sanciones que procederían en caso de incumplimiento de lo estipulado en dichos planes.

En todo caso, la duda más importante en relación a estos planes de descontaminación surge en relación a su incidencia y conexión con la obligación de retirada de elementos contaminantes que establece la misma Disposición Transitoria Tercera para las personas o entidades titulares de los elementos contaminantes, ya que, según la norma, dicha obligación entra en vigor con independencia de que se hayan aprobado o no los planes de descontaminación y en todo caso deberá estar concluida antes de que transcurran los 3 años desde la entrada en vigor de la Ley 14/2007.

Si tomamos en consideración que a la presente fecha –a 7 meses de que se cumplan los tres años de la entrada en vigor de la Ley 14/2007- no tenemos noticia de que se haya aprobado ningún plan municipal de descontaminación visual en Andalucía, se puede dar la paradoja de que para cuando se elaboren y aprueben los planes de descontaminación los mismos resulten tener una eficacia muy limitada, ya que, en cumplimiento de la obligación contenida en la DT3ª, los elementos contaminantes deberían haber sido ya retirados por sus titulares por lo que los planes deberán limitar su eficacia a aquellos elementos de los que no conste su titularidad o sea imposible verificar la misma.

A este respecto, es importante recordar que a partir de enero de 2011 los titulares de elementos contaminantes que no los hayan retirado incurrirán en infracción administrativa por incumplimiento de la obligación contenida en la DT3ª, por lo que a partir de tal fecha parece que el único plan de descontaminación que tiene algún sentido sería el destinado a sancionar las infracciones a este precepto legal.

A fin de evitar que esta situación se produzca o que los planes de descontaminación pierdan su razón de ser, estimamos que la Consejería de Cultura debería adoptar una actitud mucho más proactiva en el fomento del cumplimiento por parte de los municipios andaluces de las obligaciones que les encomienda la Ley 14/2007 en relación con la contaminación visual o perceptiva del patrimonio histórico, tanto en lo que se refiere a la inclusión en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización de medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva, como en lo referido a la aprobación de planes de descontaminación visual.”

Y como corolario necesario de las consideraciones expuestas a las distintas Administraciones en este expediente de queja, formulamos a las mismas las siguientes resoluciones:

- Delegación Provincial de Cultura:

“Recomendación que dirija escrito al Ayuntamiento de Sevilla instándole a la retirada en el plazo más breve posible de los elementos e instalaciones relacionados con el servicio del tranvía de Sevilla (metrocentro) y que provocan contaminación visual en Bienes declarados de Interés Cultural o en sus entornos.

Dicho escrito debe venir acompañado de un informe que acredite la afección visual que conllevan para los BIC o sus entornos los elementos o instalaciones en cuestión y de un recordatorio de las normas que prohíben este tipo de contaminación visual y obligan a su retirada, así como de las infracciones en que podría incurrirse en caso de incumplimiento de dichas obligaciones en el preclusivo plazo fijado en la Ley 14/2007.

Sugerencia que se remita comunicación al Ayuntamiento de Sevilla y al resto de municipios sevillanos recordándole las obligaciones que les encomienda la Ley 14/2007 en relación con la contaminación visual o perceptiva del patrimonio histórico, tanto en lo que se refiere a la inclusión en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización de

medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva, como en lo referido a la aprobación de planes de descontaminación visual.”

- Ayuntamiento de Sevilla:

*“**Recomendación** que se proceda a la retirada en el plazo más breve posible de los elementos e instalaciones relacionados con el servicio del tranvía de Sevilla (metrocentro) que provocan contaminación visual en Bienes declarados de Interés Cultural o en sus entornos.*

***Sugerencia** que se de cumplimiento con la mayor rapidez posible a las obligaciones que les encomienda la Ley 14/2007 en relación con la contaminación visual o perceptiva del patrimonio histórico, tanto en lo que se refiere a la inclusión en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización de medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva, como en lo referido a la aprobación del plan de descontaminación visual de la ciudad de Sevilla.”*

Dichas resoluciones tuvieron una rápida y positiva respuesta por parte de las Administraciones interpeladas. Así, la Delegación Provincial de Cultura remitió un escrito manifestando, no sólo su aceptación de la **Sugerencia** formulada, sino el cumplimiento efectivo de la misma mediante el envío de *“un oficio a cada uno de los Ayuntamientos afectados por dicha norma recordándoles las obligaciones recogidas en la Ley en la citada materia, tanto en lo que se refiere a la inclusión en el planeamiento urbanístico o en las ordenanzas municipales de edificación y urbanización de medidas que eviten su contaminación visual o perceptiva, como en lo referido a la aprobación de planes de descontaminación visual”*.

Respecto a la **Recomendación** formulada, nos indicaba la Delegación Provincial que habían remitido sendos oficios al Ayuntamiento y a la Empresa Municipal TUSSAM *“instándoles a que estudien la posibilidad de cambiar de ubicación los elementos del mobiliario urbano que han provocado la queja”*, recomendando que se *“estudie la viabilidad de mimetizar dicho elemento con el entorno”*.

No obstante, no fue igualmente bien recibida por la Delegación Provincial la petición de esta Institución de que adoptase una posición mas proactiva en materia de lucha contra la contaminación visual del patrimonio histórico sin esperar al vencimiento del plazo de tres años que fijaba la Disposición Transitoria Tercera, por cuanto consideraba que ello supondría inmiscuirse en el ámbito competencial de los Ayuntamientos imponiendo a los mismos una suerte de tutela administrativa, difícilmente compatible con los principios de relación interadministrativa legalmente establecidos.

Asimismo, se insistía en el escrito de la Delegación Provincial en la necesidad de ser prudente en la aplicación del concepto de contaminación visual al tratarse de un concepto *“introducido por la Ley 14/2007”, “pendiente aún de desarrollo reglamentario”* y que establecía una protección que no debía considerarse *“con un carácter autónomo y absoluto, sino que la misma debe ponderar todos los intereses en conflicto”*.

Por lo que se refiere al Ayuntamiento de Sevilla, se recibió una comunicación del mismo indicando que se había optado por mimetizar los elementos que provocaban contaminación visual pintándolos del mismo color que el fondo.

A la vista de las respuestas recibidas estimamos que procedía dar por concluidas las actuaciones en el expediente de queja valorando como aceptadas las Resoluciones dictadas a los organismos implicados. No obstante, en el escrito dirigido a la Delegación Provincial de Cultura estimamos necesario hacer las siguientes puntualizaciones:

“Por lo que se refiere a la Sugerencia de que se formulase un recordatorio a los Ayuntamientos de la provincia en relación a las obligaciones que les competen en materia de contaminación visual o perceptiva, nos complace comprobar el rápido y efectivo cumplimiento de dicha Sugerencia por parte de esa Delegación Provincial, por lo que le expresamos nuestro agradecimiento.

En cuanto a la Recomendación para que se instase del Ayuntamiento de Sevilla la retirada de los elementos e instalaciones relacionadas con el servicio de tranvía que comportan contaminación visual de algún BIC, debemos aclarar que la misma traía su causa de la información aportada por esa misma Delegación Provincial en el informe remitido, donde se dejaba constancia de que existía una afección visual como consecuencia de la presencia de estos elementos e instalaciones.

Es, por tanto, partiendo de dicha información, a la que otorgamos la lógica presunción de acierto y veracidad, que esta Institución instaba a su retirada en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 14/2007.

En ningún apartado del informe recibido se mencionaba la posibilidad de evitar dicha contaminación visual mediante la simple mimetización de los elementos o instalaciones contaminantes, de haberse incluido tal posibilidad se hubiera mencionado la misma en la Resolución dictada, puesto que esta Institución no pretende en ningún caso suplir con su juicio el criterio profesional de los técnicos de esa Delegación, ni plantear actuaciones que no cuenten con el refrendo de la Administración que ostenta las competencias en materia de cultura.

A este respecto, debemos indicarle que se ha recibido informe del Ayuntamiento de Sevilla comunicando que se ha procedido a la mimetización de las instalaciones contaminantes, habiendo enviado fotografía del resultado de la misma a esa Delegación para que informe sobre la suficiencia de tal medida.

En este sentido, al igual que el Ayuntamiento de Sevilla, sometemos al criterio de esa Delegación la valoración de la actuación realizada, rogándole nos trasladen el parecer de la misma a fin de poder valorar el cumplimiento de la Resolución dictada.

Por otro lado, debemos indicarle que nos parece algo contradictorio que por esa Delegación Provincial se informará positivamente el proyecto del tranvía, incluidas las instalaciones objeto del presente expediente, cuando según el propio informe de esa Delegación el mismo comporta contaminación visual en algunos de los BIC ubicados en su entorno.

Por último, en lo que se refiere a la petición de una actuación más proactiva de esa Delegación en relación a la contaminación visual del patrimonio

histórico debemos indicarle, sin ánimo de polemizar al respecto, que nos ratificarnos plenamente en lo expuesto en el texto de la Resolución dictada, debiendo significarle que el concepto de contaminación visual o perceptiva no es una creación ex novo de la Ley 14/2007, sino que existía ya con anterioridad a dicha norma, debiendo recordarle a estos efectos lo dispuesto en el art. 19.3 de la ley 16/1985, de Patrimonio Histórico Español.”

2.1.2. La compleja delimitación de los entornos protegidos en la Ley 14/2007, de Patrimonio Histórico de Andalucía.

El concepto de entorno protegido es una creación del legislador cultural cuya principal virtualidad es ofrecer a los bienes patrimoniales de especial relevancia un espacio físico de salvaguarda que posibilite la preservación de sus valores visuales y perceptivos. Al delimitar un espacio protegido en torno a un bien patrimonial se pretende evitar que actuaciones realizadas en espacios próximos al mismo puedan impedir su adecuada contemplación o desvirtúen sus valores históricos o culturales.

La cuestión no es baladí por cuanto una adecuada delimitación del entorno de protección de un Bien declarado de Interés Cultural puede llegar a convertirse en la única barrera efectiva frente a los desmanes de un urbanismo desenfrenado y la escasa sensibilidad cultural que lamentablemente muestran algunos gobernantes.

Por tal motivo el legislador cultural configuró el concepto jurídico de “entorno” con la intención de que su puesta en práctica garantizase al Bien cultural un perímetro de protección física en el cual estaría prohibida o limitada cualquier actuación que pudiese alterar su contemplación, dificultar su percepción o desvirtuar sus valores culturales.

No obstante, la mera inclusión del concepto de entorno protegido en las leyes patrimoniales se ha revelado insuficiente para garantizar la efectividad de ese perímetro físico de protección por cuanto la aplicación de la norma quedaba de facto supeditada a una posterior actuación de los poderes públicos dirigida a delimitar con precisión los espacios que debían considerarse afectados por la declaración de entorno.

Aunque la legislación patrimonial anterior a la Ley 14/2007 establecía una presunción a favor de la existencia de un entorno protegido para todos los Bienes declarados de Interés Cultural, que operaba con independencia de que se hubiera realizado o no de la delimitación precisa de los espacios a que se extendía el mismo, lo cierto es que en la práctica las Administraciones públicas se han mostrado claramente reacias a utilizar el concepto de entorno para impedir actuaciones en zonas aledañas a BIC no delimitados, por considerar que ello supondría una vulneración del principio de seguridad jurídica.

Así, en Informes Anuales precedentes esta Institución ha tenido ocasión de relatar abundantes casos en los que se habían consumado agresiones visuales claras contra inmuebles declarados BIC con el consentimiento o la pasividad de una Administración cultural que se amparaba en su consideración de que la falta de delimitación del entorno protegido impedía al Ayuntamiento denegar la licencia solicitada y hacía innecesario someter el otorgamiento de dicha licencia al previo control de la Consejería de Cultura.

Posiblemente para evitar este tipo de situaciones el legislador decidió incluir una cláusula de salvaguarda en la Ley 14/2007 -Disposición Adicional Cuarta- que

complementase la regulación general del concepto de entorno contenida en el art. 28 de la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, de Patrimonio Histórico de Andalucía, señalando que, en aquellos supuestos en que no se hubiese delimitado formalmente el entorno de protección de un Monumento o Castillo, el mismo estaría constituido «por aquellas parcelas y espacios que los circundan hasta las distancias siguientes:

- A) Cincuenta metros en suelo urbano.
- B) Doscientos metros en suelo urbanizable y no urbanizable».

Esta cláusula de salvaguarda, aunque supone un importante avance respecto de la situación existente anteriormente, se ha revelado insuficiente para poner fin a los conflictos derivados de aquellos supuestos en que no existe una delimitación clara y precisa de los espacios que conforman el entorno de un determinado BIC, como lo demuestra el supuesto analizado en la **queja 09/5091** que exponemos a continuación.

El expediente se inicia con la recepción de un escrito de queja, cuyo promotor, en representación de una Asociación cultural de la localidad de Cazorla, denuncia la construcción de un almacén de aperos en las proximidades del casco histórico, por considerar que al haberse ubicado en la ladera de la montaña, coronando las Ruinas de Santa María (Bien declarado de Interés Cultural), provoca un fuerte impacto visual en el conjunto histórico de Cazorla afectando a la contemplación del mismo desde el mirador y el Balcón de la Herrería o de Zabaleta.

Admitida a trámite la queja se solicitaron los preceptivos informes tanto al Ayuntamiento de Cazorla como a la Delegación Provincial de Cultura en Jaén.

Recibido informe de la Delegación Provincial de Cultura, por dicho organismo se nos indica que se ha solicitado información a los servicios centrales de la Consejería “sobre la correcta interpretación de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 14/2007, de Patrimonio Histórico de Andalucía, dado que la intervención de la Consejería de Cultura, en su caso, vendría motivada por el entorno del Castillo de la Yedra dentro de dicha localidad”. Asimismo nos indican que se ha solicitado información sobre la obra construida al Ayuntamiento de Cazorla.

Posteriormente se recibe informe del Ayuntamiento de Cazorla acompañado de la documentación acreditativa del expediente de otorgamiento de licencia urbanística para la construcción de la nave de aperos, incluyendo los informes favorables de los técnicos municipales en relación al proyecto presentado, sin que en ninguno de ellos se mencione la posible afección de la obra al entorno de algún BIC, ni se indique la necesidad de solicitar previa autorización de la Consejería de Cultura.

Cierto tiempo después se recibe nuevo informe de la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en el que se nos traslada el resultado de la consulta evacuada a la Dirección General de Bienes Culturales sobre la correcta interpretación que habría que dar a la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 14/2007, en los siguientes términos

“En el caso concreto que se nos comunica, se observa que el radio de la circunferencia que establece la distancia legal del entorno del castillo en dirección a la parcela posiblemente afectada, encuentra en primer término parcelas y espacios de suelo urbano, por lo que la distancia en línea recta, sin tener en cuenta cotas, es de 50 metros. Interpretar que respecto de esta ancha

franja de suelo urbano puede contar otra distancia por ser las parcelas siguientes en el territorio de carácter rústico, llevaría a una injusta aplicación del texto legal. Si se observa claramente que no todo el perímetro del bien está rodeado de suelo urbano, por lo que en aquellas zonas donde no existiera se debería aplicar el límite de los 200 metros, resultando el entorno de protección de este bien irregular en sus distancias por sus propias características territoriales y urbanísticas.”

En base a esta interpretación de la Dirección General, la Delegación Provincial de Jaén concluye “que la parcela en que se ha construido la nave de aperos se encuentra fuera del entorno de protección del Castillo de la Yedra, no siéndole aplicable, por tanto, el art. 28 de la Ley 14/2007, a tenor del cual se sujetan a la autorización de la Administración Cultural las actuaciones que se realicen en el entorno de los Bienes de Interés Cultural.”

Por lo que se refiere al posible impacto visual de la nave de aperos, la Delegación Provincial informa de una visita efectuada a la localidad a fin de evaluar tal circunstancia llegando a la conclusión de que la citada nave “*provoca la contaminación visual del conjunto formado por el BIC Conjunto Histórico de Cazorla y el BIC Castillo de la Yedra.*” Asimismo, se indica en el informe que “*analizado el ámbito y el entorno donde se emplaza la construcción [...] cualquier construcción o instalación que se sitúe en la ladera de la montaña, alrededores del Castillo o zona elevada respecto de la ciudad provocará contaminación visual según se entiende en el artículo 19 de la Ley 14/2007 del Patrimonio Histórico de Andalucía.*”

A este respecto y en relación la contaminación visual originada por la nave de aperos la Delegación Provincial informa que “*desde el Ayuntamiento de Cazorla y mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 3 de febrero de 2010, se ha acordado exigir al promotor la plantación de una pantalla vegetal para lograr la integración en el paisaje de la nave*”, estimando conveniente esperar un tiempo para comprobar el resultado de tal actuación antes de adoptar alguna decisión al respecto.

Tras examinar la información recibida esta Institución estimó oportuno formular una Resolución a la Delegación Provincial de Cultura con la que, además de solventar la controversia suscitada por la nave de aperos, se pretendía incidir en la polémica sobre la interpretación que debería darse a la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 14/2007, proponiendo un criterio interpretativo que complementara al expuesto por la Dirección General de Bienes Culturales.

En este sentido, indicamos a la Delegación Provincial lo siguiente.

“A juicio de esta Institución, y sin menoscabo de la validez de la interpretación acordada por la Dirección General, consideramos que la solución interpretativa mas acertada hubiese pasado por el establecimiento de un doble perímetro de entorno protegido que alcanzaría, el primero de ellos, hasta los 50 m. y hasta los 200 m. el segundo, contados linealmente a partir del BIC. Cualquier actuación que se pretenda realizar en un espacio ubicado en el interior del primer perímetro –hasta 50 m.- precisará autorización previa de la Consejería de Cultura, tanto si la clasificación del suelo es urbano como si es urbanizable o no urbanizable. Por el contrario, si la actuación a realizar se ubica en el espacio comprendido entre el primer y el segundo perímetros –de 50 m. a

200 m.- sólo precisaría autorización de la Consejería de Cultura si el suelo estuviese clasificado como urbanizable o no urbanizable.

La justificación de este doble perímetro que postulamos en función del tipo de suelo sobre el que se pretende actuar, parte de la consideración de que los suelos clasificados como urbanos ya han sido objeto de una pormenorizada ordenación urbanística que ha incluido una delimitación de los usos permitidos, que necesariamente ha debido realizarse tomando en consideración la proximidad a dichos suelos de un Bien declarado de Interés Cultural. Por el contrario, en los suelos urbanizables o no urbanizables esta delimitación urbanística de los usos posibles aun no se ha realizado de forma pormenorizada, por lo que es aconsejable que las actuaciones previstas en los mismos sean sometidas previamente al control de la Consejería de Cultura.”

A estos efectos y para conocer el resultado que tendría la traslación de la interpretación que postulaba esta Institución al caso analizado en el expediente indicamos a la Delegación Provincial que *“sería necesario llevar a cabo una medición sobre el terreno que aclarase cual es la distancia a que se encuentra la nave respecto de cualquiera de los BIC existentes en sus proximidades. Si dicha distancia es en algún caso inferior a los 200 m., al estar ubicada la nave en suelo clasificado como no urbanizable, entendemos que hubiera precisado autorización de la Consejería de Cultura antes del otorgamiento por el Ayuntamiento de la licencia de obras.”*

Asimismo, en el texto de la Resolución dictada se ponía de manifiesto la necesidad de proceder sin mas demora a la delimitación específica e individualizada del entorno de todos y cada uno de los Bienes declarados de Interés Cultural que conforman el patrimonio histórico de Cazorla, señalando que *“entre tanto se produce esta delimitación específica de los entornos de los BIC de Cazorla estimamos que, por razones de prudencia y por aplicación del principio de cautela, cualquier actuación que se pretenda realizar en las zonas antes referenciadas como entorno -la ladera de la montaña, los alrededores del Castillo y las zonas elevadas respecto de la ciudad- debería someterse a autorización previa de la Consejería de Cultura”.*

Por lo que se refiere a la resolución de la controversia acerca de si la nave de aperos provocaba o no la contaminación visual, como insistía en denunciar el promotor de la queja, hubimos de aclarar a las partes implicadas en el expediente de queja lo siguiente:

“La determinación de si una concreta actuación realizada en el entorno de un BIC implica una degradación de los valores del bien o impide o distorsiona su contemplación, al tratarse de conceptos técnica y jurídicamente indeterminados, exigirá ineludiblemente de la formulación de un juicio de valor, que inevitablemente conllevará una cierta carga de subjetivismo, aunque se realice a partir de datos objetivos y aplicando criterios científicos debidamente contrastados”.

Esto implica que puedan existir distintos pronunciamientos, incluso contradictorios entre sí, sobre la existencia o no de un supuesto de contaminación visual cuando son varias las personas que emiten un juicio al respecto, sin que a priori ninguno de ellos deba ser desestimado siempre que se haya formulado con la necesaria motivación técnica y jurídica.

Lógicamente, la aplicación del precepto legal que veta expresamente las actuaciones que provocan contaminación visual de un BIC devendría imposible si hubiera de partirse de un reconocimiento generalizado de acierto e idoneidad de cualquier pronunciamiento que pueda realizarse al respecto por parte de cualquier persona interesada.

Para evitar esta situación, son las administraciones con competencias en materia de cultura, y más concretamente el personal técnico adscrito a las mismas, quienes deben determinar si se dan los supuestos de contaminación visual en cada caso concreto. El pronunciamiento que estos técnicos emitan debe gozar de una presunción de acierto e idoneidad y servir de base para la actuación tuitiva de la Administración respecto del bien patrimonial, sin perjuicio de que el mismo pueda ser desvirtuado en sede administrativa o judicial por quienes no estén de acuerdo, acudiendo a los mecanismos establecidos a tal efecto en el ordenamiento jurídico.”

Trasladadas estas premisas al supuesto que nos ocupaba hubimos de concluir otorgando presunción de acierto e idoneidad al informe evacuado por la Delegación Provincial de Cultura en Jaén tras girar visita de inspección a Cazorla emite en el que se ponía de manifiesto que la citada nave “*provoca la contaminación visual del conjunto formado por el BIC Conjunto Histórico de Cazorla y el BIC Castillo de la Yedra.*”

En consecuencia, debimos concluir que, de haberse sometido la actuación propuesta a la previa autorización de la Consejería de Cultura, la misma hubiere sido necesariamente denegatoria y, habida cuenta su carácter vinculante, hubiese imposibilitado el otorgamiento por el Ayuntamiento de la licencia de obras y la consecuente construcción de la nave de aperos.

Por todo lo anterior se consideró oportuno trasladar a la Delegación Provincial de Cultura en Jaén y al Ayuntamiento de Cazorla las siguientes **Recomendaciones**:

“1. Que por la Delegación Provincial de Cultura en Jaén se proceda a realizar una medición de la distancia existente entre la nave construida y los Bienes declarados de Interés Cultural más próximos para comprobar si la misma se encuentra dentro del radio de 200 m. de alguno de ellos.

2. De ser así, que por la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico se emita un pronunciamiento sobre la incidencia de dicha nave en relación al Bien en cuyo entorno se encuentre ubicada, especificando si se produce contaminación visual del mismo.

3. De ser así, que por la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico se formulen propuestas concretas sobre las medidas a adoptar para evitar que dicha contaminación visual se produzca.

4. Que por el Ayuntamiento de Cazorla se acate y lleve a debido cumplimiento en el plazo mas breve posible la resolución que se dicte por la Delegación Provincial de Cultura en base al dictamen de la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico.”

Asimismo, procedimos a formular a dichos organismos las siguientes **Sugerencias:**

“1. Que por parte del Ayuntamiento de Cazorla se proceda sin más demora a la aprobación de un Plan General de Ordenación Urbanística o, en su defecto, un Plan Especial de Protección que incluya una delimitación de los entornos de todos los Bienes Declarados de Interés Cultural del municipio.

2. Que hasta tanto se aprueben los citados planes urbanísticos se sometán a autorización previa de la Consejería de Cultura todas las actuaciones que se pretendan realizar en las zonas que constituyen el entorno de los Bienes de Interés Cultural con arreglo a la Disposición Adicional 4ª de la Ley 14/2007 y, en todo caso, cuando dichas actuaciones vayan a realizarse en la ladera de la montaña, los alrededores del Castillo y las zonas elevadas respecto de la ciudad.”

Estas Resoluciones recibieron una buena aceptación por parte de los organismos interpelados, aunque, en lo referente al criterio interpretativo para la delimitación del entorno, la Delegación Provincial de Cultura ha considerado oportuno esperar al pronunciamiento de la Dirección General sobre el criterio expuesto por esta Institución.

V. MEDIO AMBIENTE

- 2.1.1.1. Proyecto de Decreto por el que se establece el Régimen General para la Planificación de los usos y actividades en los Parques Naturales y se aprueban Medidas de Agilización de Procedimientos Administrativos.

Durante el ejercicio 2010 han trascendido a los medios de comunicación los importantes disensos mostrados por diversos grupos ecologistas con presencia en Andalucía en relación con la regulación contenida en el Proyecto de Decreto que está siendo elaborado por la Administración autonómica, relativo al establecimiento de un régimen general para la planificación de los usos y actividades en los parques naturales y a la aprobación de medidas de agilización de procedimientos administrativos.

En concreto, las principales discrepancias se han suscitado con respecto al régimen de autorizaciones contenido en los apartados primero y segundo del artículo 2 del referido proyecto dado que, según sostenían los grupos proteccionistas, resultaba contrario a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 42/2007, de 13 de Diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Tales circunstancias llevaron al Defensor del Pueblo Andaluz a acordar el inicio de actuaciones de oficio destinadas a valorar las cuestiones puestas de manifiesto, al considerar que la confirmación de las mismas podría suponer afecciones graves al derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado, sostenible y saludable, y a disfrutar de los recursos naturales, del entorno y del paisaje en condiciones de igualdad.

De este modo, fue solicitada la evacuación de informe al Sr. Consejero de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía para conocer, amén de otras cuestiones, el contenido exacto del precepto en cuestión.

En respuesta a nuestra solicitud fue recibido informe suscrito por el Sr. Viceconsejero de Medio Ambiente, a través del cual señalaba lo siguiente:

- Que según la redacción más actualizada del citado Proyecto de Decreto, el artículo 2 pasaba a ser artículo 3 y su contenido era el siguiente:

«Artículo 3. Régimen de autorizaciones

1. Los instrumentos de planificación de los Parques Naturales quedan sujetos a las previsiones generales contenidas en el presente Decreto, que prevalecerán sobre las determinaciones de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y los Planes Rectores de Uso y Gestión, en cuanto se opongan o difieran de las mismas, salvo en lo que se refieran a las prohibiciones, limitaciones y condiciones específicas, que estén establecidas de manera particular para las zonas de reserva (A), de regulación especial (B) y regulación común (C), en atención a los valores a proteger y a las características singulares de cada espacio.

2. Conforme a lo dispuesto en el artículo 18.1 de la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y la Biodiversidad, las previsiones urbanísticas relativas a parámetros de edificación y características constructivas, contenidas en los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y los Planes Rectores

de Uso y Gestión de los distintos parques naturales, serán de aplicación como condiciones mínimas para la ejecución de actuaciones urbanísticas en los distintos municipios incluidos dentro del parque natural, mientras no sean aprobados definitivamente y con posterioridad a la entrada en vigor de dichos instrumentos de planificación, los correspondientes planes urbanísticos con informe favorable de valoración ambiental de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía.

La evaluación ambiental favorable de parámetros de edificación y características constructivas menos restrictivas que las establecidas en los instrumentos de planificación del parque natural deberá ser expresamente motivada en el informe de valoración ambiental

3. Lo establecido en el apartado anterior se entiende sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado 1 sobre prohibiciones, limitaciones y condiciones específicas, que estén establecidas de manera particular para las zonas de reserva (A), de regulación especial (B) y regulación común (C)».

- Que no existía contradicción con lo prevenido en el artículo 18 de la Ley 42/2007, de 13 de Diciembre, de Patrimonio Natural y la Biodiversidad, ya que el Proyecto de Decreto establecía sus propias normas de planificación para la ordenación de los recursos naturales, de forma que las mismas debían prevalecer sobre las normas de planificación de cada PORN por ser posteriores en el tiempo y del mismo rango normativo.

Analizados los argumentos expuestos por la Administración autonómica así como el contenido exacto del precepto cuestionado por los ecologistas, el Defensor del Pueblo Andaluz consideró preciso formular Resolución frente al Sr. Consejero de Medio Ambiente.

A través de la misma se le señaló que a juicio de esta Institución, el apartado segundo del artículo 18 de la Ley 42/2007 contiene una norma básica en materia medioambiental según la cual los instrumentos de planeamiento urbanístico se encuentran supeditados a las disposiciones contenidas en los PORN.

De este modo, el planeamiento urbanístico de los municipios insertos dentro de los Parques Naturales únicamente puede adaptarse a las disposiciones contenidas en los PORN, de forma que cualquier contradicción entre ambas regulaciones debe ser resuelta en favor de lo reglado en la normativa sobre espacios naturales protegidos.

En cuanto a la adaptación en sí, ésta debe constituir una acomodación perfecta del contenido de la norma urbanística en la norma del PORN, de manera que no cabría entender como adaptada una norma urbanística que, a pesar de haber seguido todos los trámites formales para su aprobación, incluido el de prevención ambiental, contuviese disposiciones contradictorias con lo reglado en el PORN correspondiente.

Por su parte, el apartado segundo del artículo 3 del Proyecto de Decreto autonómico dispone:

- Que como norma general, las previsiones urbanísticas relativas a parámetros de edificación y características constructivas contenidas en los

PORN y en los PRUG prevalecen sobre el planeamiento urbanístico de los municipios insertos en los correspondientes parques naturales.

- Que esta norma general deja de regir a partir del momento en que, con posterioridad a la entrada en vigor del Decreto autonómico, los municipios aprueben definitivamente sus correspondientes planes urbanísticos, para lo cual debe haberse seguido el correspondiente trámite de prevención ambiental.

- Que a partir de ese momento, las previsiones urbanísticas relativas a parámetros de edificación y características constructivas contenidas en los instrumentos urbanísticos de los municipios prevalecen sobre las fijadas en los correspondientes PORN y PRUG, de forma que éstas quedarían derogadas tácitamente.

- Que el planeamiento urbanístico puede contener parámetros de edificación y características constructivas menos restrictivas que las establecidas en los instrumentos de planificación del parque natural. No obstante, ello deberá estar motivado expresamente en el correspondiente informe de evaluación ambiental.

De acuerdo con lo anterior, el planeamiento urbanístico de los municipios incluidos dentro de los parques naturales andaluces no debería adaptarse necesariamente a los correspondientes PORN, tal y como exige la norma básica estatal, sino que según el proyecto de Decreto de la Consejería de Medio Ambiente, dicho planeamiento urbanístico puede contradecir lo reglado en los PORN y en los PRUG, fijando incluso parámetros de edificación y características constructivas “menos restrictivas” que las contempladas en los instrumentos de planificación de los parques naturales.

En tales casos, las normas urbanísticas aprobadas por los municipios prevalecerían sobre las de planificación de los parques naturales, que quedarían tácitamente derogadas.

Según esto, no sería el Decreto proyectado el que derogase tácitamente los distintos PORN sino que, por el contrario, sería la norma urbanística aprobada por cada municipio la que llevarse a cabo tal derogación, con el alcance que cada una de ellas prevea. Y a juicio del Defensor del Pueblo Andaluz, esto supondría incumplir con la disposición básica estatal contenida en el artículo 18.2 de la Ley 42/2007.

En consecuencia, se dirigió **Recordatorio** de deberes legales y **Sugerencia** a los efectos de que el Proyecto de Decreto se acomodase a los mandatos contenidos en la mencionada Ley estatal.

No obstante, los argumentos jurídicos ofrecidos por el Defensor del Pueblo Andaluz no fueron compartidos por la Consejería de Medio Ambiente, por lo que nos vimos obligados a acordar la inclusión del asunto en el presente Informe Anual.

VIII. ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.

2.1 Exención del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados de los préstamos hipotecarios sobre viviendas de VPO.

Para ilustrar este apartado vamos a dar cuenta de la **queja 09/4680**. En esta queja la interesada exponía que junto con su esposo firmaron un préstamo hipotecario el 14 de Febrero de 2008 sobre dos fincas, una de ellas estaba calificada como vivienda de protección oficial. Procediéndose seguidamente al otorgamiento de la correspondiente escritura pública.

Explica la interesada que la gestoría procedió a liquidar el impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, calculándose éste sobre el 1% de la finca que no es VPO, y liquidando la VPO exenta del impuesto.

Continúa explicando la interesada que esto se hizo así en base al art. 45 1.B.12 12 RDL 1/93 de 24 de Septiembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados que declara «están exentas las escrituras públicas otorgadas para formalizar actos y contratos relacionados con viviendas de protección oficial en cuanto al gravamen sobre actos jurídicos documentados».

Sin embargo, dice la interesada que desde esa Administración se le ha notificado una liquidación complementaria por un importe de 3316,18€.

La presente queja fue admitida a tramite, solicitándose el preceptivo informe de la Agencia Tributaria de Andalucía.

El citado organismo, en su informe, manifestaba los siguiente:

“(...) Con fecha 5/3/2008 se presentó en la Oficina Liquidadora (...) escritura de constitución de préstamo hipotecario sobre dos fincas, una sita en (...) por la que se liquidó el impuesto sobre actos jurídicos documentados (...) y otra en Sevilla (...) presentando la autoliquidación exenta alegando ser vivienda de protección oficial.

Por el Servicio de Gestión se practicó propuesta de liquidación ya que la exención contemplada en el art. 45 1.B.12 del texto refundido de la ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos de las escrituras públicas otorgadas para formalizar actos y contratos relacionados con VPO, ha de interpretarse en el sentido de préstamos concedidos para la adquisición, reforma o financiación de una VPO, excluyendo de la exención a aquellas escrituras en las que se constituya el préstamo para fines distintos de los expuestos anteriormente. En este sentido se ha manifestado el Ministerio de Economía y Hacienda (SG de Impuestos Patrimoniales, Tasas y Precios Públicos).”

No obstante, los interesados manifestaron una vez más su disconformidad con la posición mantenida por la Agencia Tributaria e insistían en que la compraventa de la vivienda de VPO tuvo lugar con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 4/2008 de 23 de

Diciembre, cuyo artículo séptimo modificaba la redacción dada al artículo 45.1.B.12.d) por Real Decreto Legislativo 1/1993 de 24 de Septiembre.

Para una mayor ilustración, y para argumentar la posición de esta Institución, que más adelante desarrollaremos, conviene traer a colación la redacción dada al art 45.1.B.12 por el Real Decreto Legislativo 1/993 de 24 de Septiembre y por la Ley 4/2008 de 23 de Diciembre:

Art. 45.1.B.12 en su redacción dada por el Decreto Legislativo 1/1993, declara que estarán exentas a los efectos del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados “(...) *las escrituras públicas otorgadas para formalizar actos y contratos relacionados con viviendas de protección oficial (...)*”.

Sin embargo, de acuerdo con la redacción dada al citado artículo en virtud de la Ley 4/1998 de 23 de Diciembre, la exención del impuesto afecta únicamente a aquellos préstamos hipotecarios que tienen como finalidad la adquisición de viviendas de protección oficial.

Pues bien, en el momento en que se otorga la correspondiente escritura pública de préstamo hipotecario constituido sobre la vivienda de protección oficial –14/02/2008-, resulta de plena aplicación el art. 45.1.B) 12 del Real Decreto Legislativo 1/1993 de 24 de Septiembre, que como ya hemos tenido ocasión de comentar en el cuerpo de este escrito, declara que estarán exentas a los efectos del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, las escrituras públicas otorgadas para formalizar actos y contratos relacionados con viviendas de protección oficial, y no únicamente las otorgadas para la adquisición de las viviendas de esta naturaleza, tal y como exige dicho precepto en la redacción dada por la ley 4/2008 de 23 de Diciembre.

En consecuencia con todo cuanto antecede, de acuerdo con el art 29.1 de la Ley reguladora del Defensor del Pueblo Andaluz, procedimos a formular a la Agencia Tributaria de Andalucía el siguiente **Recordatorio** de deberes legales:

Artículo 45.1.B.12 del Real Decreto 1/1993 de 24 de Septiembre estarán exentas:

«(...) las escrituras públicas otorgadas para formalizar actos y contratos relacionados con viviendas de protección oficial en cuanto al gravamen sobre actos jurídicos documentados (...)».

Finalmente de acuerdo con el precepto legal transcrito, que resultaba de plena aplicación al supuesto planteado por la interesada, procedimos a formular a ese organismo, igualmente al amparo del mentado art. 29.1, la siguiente **Recomendación**:

“Que se declare nula y sin efecto la liquidación complementaria girada a (...) expediente ITPAJD-EH (...) en concepto de ITPAJD, por cuantía de 3.316, 18 euros, con los efectos inherentes a dicha declaración.”

XIII. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO

2.8. *Violencia de Género.*

2.8.1. Ayudas Sociales y Económicas a las Víctimas.

La recuperación de las víctimas y sus descendientes requiere de una red de apoyo que garantice la cobertura de sus necesidades más básicas. La atención integral y permanente, constituye hoy por hoy el objetivo a alcanzar a fin de procurar la recuperación integral de las víctimas, al mismo tiempo que debería servir para evitar lo que se viene denominando como “segunda victimización”.

En la **queja 10/4201**, su promovente nos exponía que tenía 21 años y un hijo de dos; se quedó en paro y lo que cobraba era una prestación por desempleo de 420 euros. Desde Marzo tuvo que empezar a vivir en una casa abandonada desde hacía años, no tenía escrituras y debía el IBI. Continuaba diciéndonos que no tenía agua en la vivienda, por lo que todos los días la tenía que coger de un pozo y arrastrarla cuesta arriba hasta la casa. Desde que nació su hijo, hacía ya, casi dos años, tenía entregada solicitud de vivienda de segunda adjudicación, pero en el municipio había muy pocas y no se quedaban libres.

Añadía que en Asuntos Sociales le decían que no la podían ayudar con un alquiler y que al tener 21 años las subvenciones al alquiler no le correspondían. En materia de empleo, le decían también que no había nada y que no creían que más adelante hubiera muchas posibilidades. Al ser madre joven no contaba con el graduado escolar y le costaba más trabajo conseguir empleo. Seguía relatándonos, que era víctima de violencia de género y que en el Servicio de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA) le habían dado varios números de teléfono de los Centros Cívicos de varias zonas de Sevilla para ver en cual tendría más posibilidades de que la ayudasen. Finalizaba diciéndonos que no tenía ningún familiar que la pudiera recoger ni ayudarla económicamente, ni de ninguna otra manera. Tras solicitar informe al Ayuntamiento del Municipio en el que residía, se nos comunicó textualmente lo siguiente:

“María en estos momentos percibe aproximadamente unos 426 € procedente de ayuda familiar del INEM y pensión de orfandad de unos 200 € aproximadamente.

En Agosto de 2009 se traslada definitivamente a Tomares junto con su hijo, donde se le informa y gestiona plaza en guardería concertada para el menor.

En primer lugar empieza a vivir en un apartamento alquilado pero debido a los ingresos que tiene y al alto coste de los alquileres decide dejarlo y posteriormente ocupa una casa abandonada situada en las afueras del municipio, la cual tiene suministro eléctrico (no sabemos su procedencia), pero no tiene agua corriente, en estos momentos se haya inmersa en procedimiento judicial con los herederos de los propietarios de la misma, según nos manifiesta ella misma.

Se le apoya a nivel laboral, entrando la misma a trabajar desde Noviembre de 2009 hasta Febrero de 2010 en Plan de empleo Municipal y posteriormente en Plan de Urgencia Municipal desde Marzo a Junio de 2010, a

raíz de dichos meses de trabajo puede tener acceso a prestaciones económicas durante 21 meses de unos 426€ mensuales procedentes de INEM.

En cuanto a posibles ayudas en materias de vivienda, efectivamente no puede acogerse a las diferentes ayudas al alquiler por no reunir los requisitos, pero tiene un agravante añadido y es la falta de medios para poder sufragar la parte no subvencionada.

Tiene solicitada a través de Servicios Sociales adjudicación de 2ª vivienda procedente de EPSA (Empresa Pública del Suelo de Andalucía), pero este recurso es bastante improbable, ya que para acceder a una de estas viviendas tiene que quedar libre alguna de las que hay en el municipio y después se valoraría por parte de EPSA y Servicios Sociales Comunitarios las diferentes solicitudes de unidades familiares que pudieran ser beneficiarias.

Desde el Ayuntamiento se le ha ofrecido la posibilidad de ayudarle con el alquiler del primer mes o fianza necesaria para el alquiler de una vivienda, pero ella comenta no tener recursos posteriormente para poder pagarla y el Ayuntamiento no dispone de ningún tipo de recurso que haga frente al pago mensual en materia de vivienda.

En cuanto a las posibles ayudas en materia de empleo se ha priorizado en un primer momento y es por ello que ha sido beneficiaria de los mismos, pero debido al gran número de familias en situación de necesidad con las que trabajamos, debemos priorizar otras familias para que accedan también a este mismo recurso con igualdad de oportunidades, no descartamos evidentemente que vuelva a participar en dichos programas, siempre y cuando contemos con dicho recurso.

Al mismo se han movilizados otros tipos de recursos como son: alimentación periódica procedente de Cruz Roja y ayudas económicas puntuales para el pago de alimentación y material escolar de guardería.

Es por todo ello que debemos destacar que con dicha usuaria se ha estado y se está interviniendo en la medida que los recursos tanto municipales, como autonómicos o estatales nos lo permiten.”

A la vista de la respuesta recibida, no estimamos oportuno llevar a cabo actuaciones adicionales ante la Administración Municipal, por cuanto que desde los recursos, siempre limitados de las Entidades Locales y más aún ahora, en la actual situación de crisis económica, estimamos que se estaba ofreciendo a la usuaria, la ayuda necesaria para subvenir a sus necesidades más básicas.

También en la **queja 10/4412** la compareciente nos exponía que vivía con su marido y con sus hijos en una vivienda propiedad de EMVISESA, en régimen de alquiler. Hacía cuatro años, abandonó dicha vivienda a consecuencia de los malos tratos sufridos, firmando el divorcio el día 28 de Abril del presente año 2010. En el proceso, aseguraba, se habían dictado medidas de alejamiento, si bien el uso de la vivienda se lo habían adjudicado a quien ya era su exmarido que, al parecer, no abonaba la renta desde que la reclamante tuvo que abandonar la vivienda, por lo que al día de su queja había una deuda acumulada.

Continuaba su relato la Sra. exponiendo que desde el primer momento en que abandonó la vivienda, solicitó a EMVISESA la adjudicación de otra vivienda, y puso en conocimiento de esa empresa pública que su exmarido no iba a abonar la renta ni los suministros, adelantándose a la deuda que existía. El hecho de que existiera esta deuda, según nos decía, parecía ser el motivo de que desde EMVISESA no le hayan adjudicado otra vivienda protegida de segunda adjudicación en alquiler, única posibilidad de que pudiera afrontar el pago del alquiler ya que sólo ingresaba una pensión 348 euros, con los que tenía que hacer frente al alquiler y a la manutención de dos hijas –de las cuales una era menor de edad-, con el agravante de que tenía un 68% de discapacidad que nos había acreditado con el certificado correspondiente.

Por último, nos decía que EMVISESA prácticamente le tenía concedida una vivienda, pero que finalmente no se la había adjudicado a consecuencia de la deuda, por la que, según parecía, se habían iniciado actuaciones judiciales en su contra para que abonase la deuda pendiente por el alquiler de la que fue vivienda familiar. A este respecto, nos decía que cuando a su exmarido le adjudicaron el uso de la vivienda, asumió en documento que se hacía cargo de la deuda existente.

De todo lo anterior, según su relato, tenía constancia la empresa municipal a través de los informes de los Servicios Sociales.

Solicitado informe a EMVISESA, ésta nos decía que según constaba en sus archivos, existían rentas impagadas por importe de 3.644,02 euros, correspondientes a los meses de Diciembre de 2008 a Septiembre de 2010, lo que ha dado lugar al inicio de actuaciones judiciales contra ambos inquilinos, que se seguían en un Juzgado de Primera Instancia.

Por otra parte, nos decían también que la Sra. aportó acuerdo de disolución del matrimonio, según el cual el uso del domicilio familiar y ajuar así como la custodia de dos hijos, correspondía a su exmarido y se establecía que este señor asumía la obligación de sufragar las rentas, y cualquier otra derivada de dicho uso. Habiéndose establecido que la obligación de las rentas mensuales de alquiler le correspondía a este señor desde la fecha del acuerdo, nada se establecía respecto a la deuda anterior, por lo que al corresponder a un período en que ambos eran matrimonio, el pago de ésta consideraban que les correspondía a ambos.

En relación con las circunstancias puestas de manifiesto en los párrafos que hemos extractado de este informe, la interesada volvió a comparecer en esta Institución aportando documentación sobre el asunto objeto de esta queja. Analizada dicha documentación, así como el contenido del informe, trasladamos a EMVISESA las siguientes consideraciones:

En primer lugar, la Sra. nos había aportado copia del Acta de Comparecencia efectuada el 28 de Mayo de 2007 ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 17 de Sevilla, sobre medidas provisionales, constando en la misma lo siguiente:

“A continuación, a instancias de S. S^a. las partes llegan al siguiente acuerdo:

(...)

2. El uso del domicilio familiar sito en C/DE SEVILLA, será para el padre D....

Queríamos destacar la fecha, 28 de Mayo de 2007, toda vez que los impagos comenzaron, en el mes de Diciembre de 2008, es decir, más de un año y medio después de que la Sra. abandonara la vivienda, quedando en uso y disfrute de su marido.

Adicionalmente, en el Auto del Juzgado de Violencia sobre la mujer número 3 de Sevilla (Diligencias Previas.....), de fecha 3 de Agosto de 2007, en el que se disponía lo siguiente:

“Adoptar la medida cautelar de alejamiento, imponiendo a D.la prohibición de comunicarse por cualquier medio o procedimiento a menos de 300 metros a DOÑAy su hijay al domicilio de éstas situado en la callede, durante la substanciación de este procedimiento y hasta que se dicte sentencia, bajo apercibimiento de poder incurrir en delito de quebrantamiento de medidas cautelares y de adoptar cualquier otra medida referente a su situación personal que proteja a la víctima, incluso la provisión provisional”.

A la vista de lo que disponían estos Autos resultaba acreditado que, mucho antes de que comenzaran los impagos, la Sra. ya no tenía su domicilio en la vivienda sita en cuestión, cuyo uso había sido adjudicado al Sr., sino en otro sitio, incluso en otro municipio.

Por ello, entendimos que con esta documentación, existían argumentos para que desde la Empresa Municipal se reconsiderase la situación de la Sra., toda vez que, por diferentes motivos, desde Mayo de 2007 ya no tenía su domicilio en la vivienda propiedad de EMVISESA, sino en otro distinto. Más aún, teniendo en cuenta la medida cautelar de alejamiento dictada por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer número 3 de Sevilla, consideramos que la salida de la vivienda de la Sra. fue forzada y obligada por su propia seguridad e integridad física (según pudimos comprobar también, se había dictado auto de 8 de Octubre de 2009, de prisión provisional del Sr., recayendo sentencia de fecha 20 de Julio de 2010, por la que se le condenaba por una falta de lesiones), más de un año y medio antes de que comenzaran los impagos.

Entendíamos que, tras estas circunstancias que obligaron al abandono de la vivienda, resultaba desproporcionado considerar como ganancial las rentas debidas desde Diciembre de 2008, aunque la sentencia de divorcio se hubiese dictado con fecha 28 de Abril de 2010.

Así las cosas, los impagos comenzaron en Diciembre de 2008 y ya en Enero de 2009 la Sra. puso en conocimiento de esa Empresa Municipal que había tenido que abandonar la vivienda y que se encontraba en trámites de divorcio.

Por todo lo anterior, sin perjuicio de que el asunto objeto de tramitación de esta queja se encontrase *sub iudice*, y de que la reclamante no comunicara en su debido momento a EMVISESA la atribución de la vivienda a su exmarido, esperábamos que el organismo municipal, comprendiera que la situación de esta persona era precaria, afectándole en un doble sentido: por un lado, exigiéndole el pago de una deuda a la que, casi con toda seguridad, no podía hacer frente; y por otro lado, impidiendo que resultase adjudataria de otra vivienda protegida, ya que, debía acreditar el cumplimiento de los

requisitos exigidos, habiéndole requerido que presentase la documentación acreditativa de la renuncia de la anterior vivienda y carta de pago de las cantidades totales adeudadas.

Desde esta perspectiva, no tenía sentido que la reclamante pudiera ser considerada, a efectos legales, víctima de violencia de género, y, precisamente a causa de ello, se viera obligada a responder de una deuda que, en principio, no le correspondía, privándole además de la posibilidad de acceder a una vivienda protegida. Y, a este respecto, el propio Reglamento del Registro Público Municipal de Viviendas Protegidas de EMVISESA consideraba a las víctimas de violencia de género dentro del cupo de viviendas para situaciones específicas (artículo 8), remitiéndose al artículo 30.1 de la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género.

Asimismo, habíamos podido comprobar que por la reclamante había interpuesto recurso de apelación contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 18 de Sevilla, autos 674/10-5f, en cuya virtud se condenaba a la demandada y a su ex exposo al pago de las rentas debidas desde Diciembre de 2008, de cuyo procedimiento, se enteró de manera sorpresiva.

Por todo ello, por las razones expuestas, y sin perjuicio del cauce procesal del recurso de apelación interpuesto por la reclamante contra la sentencia dictada en procedimiento de reclamación de rentas, formulamos, al amparo del artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora, **Sugerencia** consistente en *“que por parte de esa empresa municipal se valoren las circunstancias que le exponemos a fin de reconsiderar, si así lo estimaran procedente, la decisión que han adoptado sobre la deuda contraída por el impago de rentas de la vivienda sita en c/. y la necesidad de que la misma se abone a fin de que pueda resultar beneficiaria de otra vivienda protegida”*.

Pues bien, según consta en el escrito de respuesta de EMVISESA, la Empresa Municipal mencionada consideraba que, con los nuevos datos aportados al expediente, *“quedaba acreditado que la deuda existente relativa a la vivienda sita en., fue contraída exclusivamente por D., habida cuenta que la Sra. no ocupaba la vivienda en la fecha del primer recibo de renta impagado. Por tanto damos por cancelada la deuda respecto a la Sra. Jiménez”*.

Asimismo, añadía el citado informe que *“En atención a lo antes indicado, procederemos a solicitar ante el Juzgado en el que se sigue el procedimiento judicial instado para el cobro de dicha deuda, nuestro desistimiento respecto a Doña.”*

Por último, nos indicaban que *“Respecto a la adjudicación de la vivienda protegida de la que resultó beneficiaria, como ya le informamos en nuestro anterior comunicado, ésta pertenece al cupo de familia numerosa, por lo que Doña...deberá acreditar el cumplimiento de dicha condición por su unidad familiar, además del resto de los requisitos establecidos en la normativa de viviendas protegidas”*.

A la vista de todo ello, consideramos que EMVISESA había aceptado Resolución consistente en Sugerencia formulada por esta Institución, por lo que el asunto para el que solicitaba nuestra colaboración se encontraba plenamente resuelto.