



Ayuntamiento de XXX
Calle XXX
(Burgos)

Asunto: Obra ilegal / Resolución

Ilma. Sra.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **1047/2021**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja hace alusión a las presuntas irregularidades cometidas en la ejecución de una obra en el inmueble sito en la calle XXX de la localidad de XXX (Burgos), propiedad de XXX, y a los daños y perjuicios ocasionados a la vivienda colindante (calle XXX).

Según manifestaciones del autor de la queja, “*con un permiso de reteje*” se restauró y levantó totalmente la cubierta, eliminando la estructura antigua, elevando las paredes y rebasando la altura de la propiedad colindante, creando problemas de humedades en el inmueble propiedad de D. XXX. Dicha problemática se había puesto en conocimiento de la alcaldesa de ese Ayuntamiento en diversas ocasiones, sin que se haya obtenido respuesta o solución por parte del Ayuntamiento a la fecha de presentación del escrito de queja.





Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos a ese Ayuntamiento en solicitud de información en relación con los siguientes puntos relativos a la problemática que constituye el objeto de queja:

- Informe sobre la veracidad y constancia que existe en esa entidad local sobre los hechos expuestos en el encabezado del presente escrito.

- Remita copia de cuanta documentación obre en su poder relativa a las obras objeto de la presente controversia: licencia urbanística o declaración responsable de obra, actas de inspección, informes técnicos y/o jurídicos emitidos, denuncias presentadas, expedientes urbanísticos tramitados, en su caso, -de restauración de la legalidad y sancionadores-, indicando expresamente si las obras objeto de controversia se ajustan a la normativa urbanística aplicable en el municipio.

- Interesa conocer a esta Institución si ha sido objeto de respuesta el último escrito presentado por D. XXX, adjuntando en su caso, copia de la misma, indicando en caso contrario, las razones de no haber remitido la oportuna contestación.

En atención a dicha petición de información se recibió escrito de esa Corporación municipal, con fecha de registro de entrada en esta Institución el 15 de junio de 2021, adjuntando copia del expediente que consta en el Ayuntamiento relacionado con la problemática planteada, en el cual se hacía constar que:

“Se les pone de manifiesto que la obra realizada por XXX, se ajusta a la licencia concedida por el Ayuntamiento, y habiendo realizado una consulta al Servicio de Asesoramiento a Municipios de la Diputación Provincial, nos informaron que dicho tema es una cuestión a dirimir entre particulares, a través de la Vía Civil, si procede”.

A la vista de lo informado, procede realizar las siguientes consideraciones conforme a las facultades conferidas al Procurador del Común por la Ley 2/94, de 9 de marzo, modificada por Ley 11/2001 de 22 de noviembre y el Estatuto de Autonomía de Castilla y León:

En primer lugar, debemos recordar a ese Ayuntamiento, aunque bien lo conozca, que dentro de las competencias municipales se encuentran las de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, en virtud del artículo 25 apartado 2a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL). Asimismo, debe tener en cuenta las competencias de **protección de la legalidad urbanística** que ostenta el municipio en virtud de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, en cuyo artículo 111 dispone que:



“1. Corresponden al Municipio las siguientes competencias de protección de la legalidad urbanística en su término municipal:

a) La inspección urbanística.

b) La adopción de medidas de protección y restauración de la legalidad urbanística.

c) La imposición de sanciones a las infracciones urbanísticas.

2. Cuando el Ayuntamiento no pueda ejercer dichas competencias, la Diputación Provincial podrá ejercerlas directamente, o bien aportar los medios técnicos y económicos necesarios”.

El artículo siguiente del mismo texto legal define la **inspección urbanística**, incluyendo dentro de esta competencia *“la investigación y comprobación del cumplimiento de la legislación y el planeamiento urbanísticos, y la propuesta de adopción de medidas provisionales y definitivas de protección y en su caso de restauración de la legalidad urbanística, así como de incoación de expedientes sancionadores por infracción urbanística”.*

En el mismo sentido, también se refiere a la inspección urbanística el Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, cuyo artículo 336, apartado 1º, dispone que corresponden al municipio las competencias señaladas en el artículo anterior dentro de su término municipal, entre otras, la inspección urbanística y la adopción de medidas de protección y restauración de la legalidad.

Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 98 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, y el artículo 291 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo, establecen que las licencias se otorgarán dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros, salvo que afecten al dominio público o a suelos patrimoniales, esta regla general no excluye la obligación de la Administración otorgante de la licencia de velar por concretos derechos privados que puedan concurrir, observando y haciendo aplicación de las prescripciones de los planes de ordenación urbana y de las ordenanzas municipales, para que dichos intereses no se vean perturbados por la actividad que se pretende desarrollar.

Por otro lado, la citada cláusula “salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros” implica una delimitación negativa del ámbito de eficacia de la licencia ya que excluye la posibilidad de que la misma pueda modificar el derecho de propiedad y de cualesquiera otros derechos civiles. En otras palabras, el presunto infractor no puede



ampararse en una licencia, cuyo único alcance consiste en poner de manifiesto la inexistencia de obstáculos administrativos a la realización de las obras (otorgada precisamente dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros) para imponer una carga a la propiedad contigua cuyo titular, en consecuencia, puede acudir a los tribunales civiles para que estos “impidan” las citadas obras y ello con independencia de que las mismas cuenten con licencia obtenida al amparo de las normas urbanísticas (STS de 18 de julio de 1997 y STS de 21 de octubre de 2008).

La Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2008 se refiere a esta cuestión cuando afirma *“sin que pueda escudarse el infractor en una autorización o licencia municipal, otorgada precisamente dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero, por lo tanto con el estricto alcance de expresar la inexistencia de obstáculos administrativos a la realización de la obra, pero sin pretender la imposición de una carga a la propiedad contigua, carente de toda base en preceptos de índole civil”*.

En definitiva, no se cuestiona por esta Institución que las obras ejecutadas en el inmueble sito en la calle XXX de la localidad de XXX (Burgos) objeto de disconformidad, puedan afectar al derecho de propiedad o a cualesquiera otros derechos civiles y que no corresponde a la Administración, en el acto de otorgamiento de la licencia, dilucidar el alcance de las limitaciones a la propiedad privada reservado a la función jurisdiccional.

Ahora bien, y a juicio de esta Defensoría, en este caso procede que por parte de ese Ayuntamiento, en cumplimiento de la obligación de protección de la legalidad urbanística y a la mayor brevedad posible, se ordene a los servicios técnicos municipales de la propia entidad local o, en su defecto, se solicite a la Diputación Provincial de Burgos, la emisión de un informe sobre la ejecución de las obras objeto de queja, comprobando su sujeción a la licencia urbanística concedida y al cumplimiento de los planes de ordenación urbana vigentes en el municipio y, a la vista de los resultados del mismo, disponer, en su caso, la incoación de los procedimientos de restauración de la legalidad y sancionadores que correspondan.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

Primero.- Que por parte de esa Corporación municipal que V.I. preside, se ordene a los servicios técnicos municipales o, en su defecto, se solicite a la Diputación de Burgos que se lleve a cabo una visita de inspección al inmueble sito en la calle XXX de la localidad de XXX (Burgos) y la emisión del correspondiente



informe para constatar el alcance de las obras ejecutadas en el mismo y determinar su sujeción al régimen de la licencia urbanística concedida y a los planes o normas de ordenación urbana vigentes en el municipio.

Segundo.- Con fundamento en el citado informe, se disponga, en su caso, la adopción de las medidas oportunas en orden a incoar los procedimientos de restauración de la legalidad y sancionador de la infracción urbanística que correspondan.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Tomás Quintana López