



Ayuntamiento de XXX
XXX
(Zamora)

Asunto: Obras sin licencia / Solicitud de paralización y restauración de la legalidad / Resolución

Ilmo. Sr.:

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 **3269/2021**, 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 obras en la parcela XXX, de la localidad de XXX (Zamora) y a los daños y perjuicios que las mismas han generado en el inmueble colindante.

Según manifestaciones del autor de la queja, en dicha parcela rústica de uso agrario, se ha efectuado recientemente una construcción, y actualmente se están realizando movimientos de tierra (excavaciones y desmontes), con una rebaja del nivel de la finca de entre 30 y 50 cm. respecto a la rasante anterior, que alteran la morfología del terreno y que pueden provocar tanto daños materiales como personales en las propiedades colindantes.

Dicha problemática se ha puesto en conocimiento de ese Ayuntamiento mediante escrito presentado el 24 de marzo de 2021, reiterado el 6 de abril y 21 de abril, por D. XXX, sin que a la fecha de presentación del escrito de queja se hubiera obtenido respuesta y/o paralizado la ejecución de las obras.

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 de los hechos que se exponen en el encabezado del presente escrito.

- Remita copia de cuanta documentación obre en su poder relativa a la obra objeto de controversia: licencia urbanística o declaración responsable de obras, denuncias presentadas, informes técnicos o jurídicos emitidos, expedientes urbanísticos tramitados - de restauración de la legalidad y sancionadores- etc.



- Interesaba conocer a esta Institución si habían sido objeto de respuesta los escritos presentados 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 remitió informe del Alcalde de esa Corporación municipal, con fecha de registro de entrada en esta Institución el 28 de julio de 2021, en el cual se hacía constar que:

«PRIMERO.- Que por parte de D. XXX, se presentó en este Ayuntamiento declaración responsable para obras de construcción de un habitáculo pequeño para “campamento” en la parcela número XXX, sin que en la misma se vaya a ejercer actividad alguna.

SEGUNDO.-Por lo que se refiere a la construcción efectuada en la finca XXX del polígono XXX, este Ayuntamiento está estudiando la posible legalización de la misma.

TERCERO.- Que el motivo principal de la queja es porque el propietario de la bodega colindante, persona que ha planteado la reclamación ante el Procurador del Común, alega que por causa de dichas obras pueda filtrarse el agua de lluvias para su propiedad, y puedan provocar tanto daños materiales como personales en la bodega colindante.

CUARTO.- Visitado el lugar in situ, no se aprecian motivos suficientes como para deducir que se puedan producir filtraciones de agua, y mucho menos daños personales, dado que la distancia que les separa es de aproximadamente 30 metros.

QUINTO.- Ante el requerimiento efectuado al propietario de la finca N° XXX, este ha atendido al requerimiento y ha cesado en la ejecución de las obras y en la retirada de la tierra».

Recibido el citado informe, se acordó darle traslado de su contenido a la parte reclamante, con el fin de que presentara todas las alegaciones que considerara pertinentes en respaldo de la postura que ha venido manteniendo ante esta Defensoría, trámite que evacuó remitiendo un escrito con fecha de registro de entrada en esta Institución el 24 de septiembre de 2021, manifestando su disconformidad con lo manifestado por ese Ayuntamiento y adjuntando diversas fotografías de las obras objeto de controversia.



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, corresponde advertir que, sin perjuicio de cualquiera otra documentación de la que no disponemos y de la que puedan derivarse conclusiones distintas, no consta que se hayan realizado visitas de inspección y/o se hayan emitido informes de comprobación por parte de los servicios técnicos municipales para determinar si las obras ejecutadas se encuentran sujetas a las condiciones de la licencia de obras concedida o declaración responsable y a la normativa urbanística aplicable en el municipio, y que sustenten la afirmación relativa a que *“no se aprecian motivos suficientes como para deducir que se puedan producir filtraciones de agua, y mucho menos daños personales, dado que la distancia que les separa es de aproximadamente 30 metros”*.

Sin embargo, sí resulta de las fotografías aportadas al expediente que las mismas no han consistido únicamente en la construcción de un habitáculo pequeño para “campamento” como parece incluir la declaración responsable de obra presentada por el promotor. Es más, en el informe municipal emitido, en atención a nuestra solicitud de información, esa corporación manifiesta que *“este Ayuntamiento está estudiando la posible legalización de la misma”*, reconociendo, implícitamente, las irregularidades manifestadas por el reclamante.

Pues bien, 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 de 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, 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.

Asimismo, manifiesta el reclamante que se habría puesto en conocimiento de ese Ayuntamiento, mediante escrito presentado el 24 de marzo de 2021 (reiterado el 6 de abril y 21 de abril), las presuntas irregularidades en la ejecución de dichas obras, por lo que esa entidad local, al menos, debería haber constatado si concurrían los presupuestos para la aplicación del artículo 113 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, que lleva por rúbrica “Protección de la legalidad frente a actos en ejecución”, y del artículo 341 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (“Actos en ejecución sin licencia urbanística”).



De conformidad con el artículo 113 de la Ley 5/1999 y el artículo 341 del Decreto 22/2004, cuando se esté ejecutando algún acto que requiera licencia urbanística, sin que haya sido otorgada dicha licencia o en su caso una orden de ejecución, o bien sin respetar las condiciones de la licencia u orden, el Ayuntamiento dispondrá:

a) La paralización de los actos en ejecución, con carácter inmediatamente ejecutivo.

b) La incoación de procedimiento sancionador de la infracción urbanística y de restauración de la legalidad.

Además, y de conformidad con ambos preceptos normativos, la paralización obliga al promotor a retirar, antes de cinco días, los materiales y maquinaria y al Ayuntamiento (tanto si el promotor no procede a la retirada, como si no paraliza los trabajos) a adoptar las siguientes medidas:

a) Precintado del recinto de las obras, y en especial, de su acceso.

b) Retirada de los materiales y de la maquinaria que se consideren necesarios a costa del promotor.

c) Orden de corte de suministro a las entidades prestadoras de los servicios de suministro de agua, energía eléctrica, gas y telecomunicaciones.

En consecuencia, ninguna duda ofrece que, de conformidad con el artículo 114.1 de la LUCyL, cuando haya concluido la ejecución de algún acto que requiera licencia (o declaración responsable de obra) sin que haya sido otorgada o sin respetar las condiciones de la misma, el Ayuntamiento dispondrá la incoación de procedimiento sancionador de la infracción urbanística y de restauración de la legalidad.

En esta misma línea, el artículo 343.1 del Decreto 22/2004, de 29 enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, establece que, cuando haya concluido la ejecución de algún acto de uso del suelo que requiera licencia, pero que no esté amparado por la misma, el órgano municipal competente debe disponer:

a) El inicio del procedimiento de restauración de la legalidad.

b) El inicio del procedimiento sancionador de la infracción urbanística.

Se añade en el artículo 343.3 del Decreto 22/2004 que *“Una vez iniciado el procedimiento de restauración de la legalidad, el órgano municipal competente debe*



resolverlo (...) con independencia de las sanciones que se impongan en el procedimiento sancionador”.

Además, existen varios pronunciamientos judiciales que expresamente se refieren a dicha problemática. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 11 de septiembre de 2008 *“anula la resolución administrativa impugnada en cuanto no acuerda la incoación del correspondiente expediente sancionador, a pesar de constatar la realización de obras sin la pertinente licencia”*. En esta misma línea, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Albacete, de 10 de diciembre de 2007, dispone que *“la decisión de la Gerencia de Urbanismo relativa a la apertura del expediente sancionador frente a los que se siguió el expediente de legalización no tendría carácter discrecional, sino que le viene impuesta directamente por la ley”*.

Finalmente, cabe destacar que el artículo 23.2 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, relativo a los derechos en suelo rústico, permite que se puedan autorizar los usos excepcionales tasados en el mismo, atendiendo a su interés público, a su conformidad con la naturaleza rústica de los terrenos y a su compatibilidad con los valores protegidos por la legislación sectorial. En cualquier caso, lo cierto es que no consta que dicha autorización haya tenido lugar.

Precisamente en relación con lo expuesto debe tenerse en cuenta la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 16 de junio de 2008, la cual considera que *“realizar instalaciones antes de obtener la previa autorización de uso excepcional en suelo rústico”* constituye una infracción tipificada en el artículo 115.1 b) 3º de la Ley 5/1999, calificada como infracción grave, entre otras, la realización de construcciones o instalaciones que vulneren lo establecido en esta Ley o en el planeamiento en materia de uso del suelo.

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:**

En ejercicio de 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, respecto a las construcciones existentes en la parcela XXX del polígono XXX de la localidad de XXX (Zamora), se recomienda que:

Primero.- Por parte de los servicios técnicos municipales se lleve a cabo una visita de inspección o, en su caso, se solicite auxilio a la Diputación Provincial de Zamora, mediante la que se constate el alcance de las obras ejecutadas y se



determine su sujeción al régimen de licencia urbanística o declaración responsable de obra y a la normativa urbanística vigente en el municipio.

Segundo.- A la vista de las conclusiones del informe técnico emitido como consecuencia de la misma, deduzca si procede, como parece a la vista de los datos obrantes en nuestras dependencias, la incoación del oportuno expediente de restablecimiento de la legalidad y sancionador de la infracción urbanística.

Tercero.- Se tenga en cuenta que, acreditada la comisión de una infracción urbanística, la tramitación del procedimiento sancionador no tiene carácter discrecional, sino que resulta impuesta directamente por la Ley, y ello con independencia de que la actuación hubiera sido objeto de legalización con posterioridad a la ejecución de la obra.

Cuarto.- Ese Ayuntamiento ha de tener en cuenta que la utilización del suelo rústico para un uso excepcional precisa autorización administrativa, por lo que no disponer de ella constituye una infracción derivada de una actividad continuada hasta que se obtenga dicha autorización [artículo 121.3 b) de la Ley 5/1999 y STSJCYL de 16 de junio de 2008].

Quinto.- Que en actuaciones sucesivas de esa Corporación (cuando esté en ejecución un acto de uso del suelo no amparado por la correspondiente licencia o declaración responsable), y con el fin de hacer menos gravosa una eventual demolición posterior, se disponga con carácter inmediato la paralización de las obras, y, en su caso, la adopción de las medidas cautelares a que se refiere el artículo 113 de la Ley 5/1999, y el artículo 341 del Decreto 22/2004.

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