



Ayuntamiento de XXX
XXX
(Burgos)

Asunto: Orden de ejecución reparación de muro / Recurso de reposición / 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 **3569/2021**, 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 la falta de resolución expresa por parte de ese Ayuntamiento del recurso de reposición interpuesto el 28 de octubre de 2020, contra el Decreto de Alcaldía 55/2020 por el que se dicta una orden de ejecución para la reparación de un muro de contención en calle XXX de la localidad de XXX (Burgos).

Según manifestaciones del autor de la queja, el 25 de enero de 2020 el muro de la finca sita en la calle XXX, con referencia catastral XXX, se derrumbó invadiendo la vía pública, procediendo D. XXX, como propietario de la misma, a retirar todos los cascotes y a apuntalar el muro. Afirma el reclamante que *“previamente durante el mes de abril del 2018 se habían realizado unas obras de pavimentación y saneamiento de la calle, sin medidas de aseguramiento del muro alguna, que habían dañado su base. El muro carece de cimentación al ser un talud natural”*.

D. XXX ejecutó, con el fin de evitar cualquier riesgo para la seguridad de las personas y de las cosas, las medidas dispuestas en el informe técnico municipal de 29 de enero de 2020, que amparándose en el peligro inminente de ruina, aplicó las medidas previstas en el artículo 328 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (RUCyL). Las controversias han surgido en la determinación topográfica de la alineación para la reconstrucción del muro y el retraso e inactividad de ese Ayuntamiento en la contestación a los escritos de presentación de propuestas y alegaciones por parte de los interesados y en la resolución expresa del recurso interpuesto.



Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna, nos dirigimos a ese Ayuntamiento en solicitud de información en relación con las cuestiones planteadas en aquella, requiriendo cuanta documentación obrara en poder de ese Ayuntamiento (informes técnicos y jurídicos emitidos) relativa a la determinación de la alineación del muro objeto de queja pendiente de reconstrucción, así como una copia de la resolución del recurso de reposición interpuesto el 28 de octubre de 2020 frente a la orden de ejecución dictada mediante decreto 55/2020 o, en su caso, copia de la respuesta a los escritos presentados por los interesados solicitando la resolución expresa del recurso. Asimismo, interesaba conocer a esta Institución los motivos que justificaban el retraso en la resolución expresa del recurso, así como las medidas adoptadas, o que tuviera previsto adoptar, para su subsanación.

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 2 de agosto de 2021, adjuntando diversa documentación relacionada con la problemática planteada en el presente expediente, en el cual se hacía constar que:

*“En primer lugar por D. XXX se han ejecutado obras ilegales **sin la preceptiva licencia de obras e invadiendo el dominio público viario** consistentes en la ejecución de unas escaleras para facilitar el acceso directo a su era y el **avance del muro de contención de dicha era**, adosando repetidamente al mismo una mezcla formada por barro amasada con cantos rodados y diversos restos de elementos de construcción.*

*Evidentemente en la ejecución de obras de pavimentación de la calle XXX (20 marzo de 2018) aprobada por esta Corporación Municipal se procedió a la recuperación del dominio público viario eliminando tanto las escaleras como el **peculiar sobremuro**.*



Con carácter previo a la obra y por pura cortesía el técnico municipal en persona mantuvo una reunión con D. XXX y su mujer Dña. XXX en la que se les explicó la situación y se les mostró la documentación fotográfica que demostraba lo anteriormente expuesto sin que tan siquiera negasen lo evidente.

Tras todo lo expuesto, dada la mala ejecución del muro y de su estado de conservación, en enero de 2020, el muro colapsó en parte, cayendo los restos del mismo sobre el vial público lo que suponía un riesgo grave y muy claro.

Por este motivo se inician las actuaciones encaminadas a que se adoptaran de manera urgente las adecuadas medidas de seguridad y en el plazo indicado los propietarios procedieron a demoler el muro en la zona indicada por el técnico según el informe de 28 de enero de 2020, tras lo cual girada visita del técnico que comprobó la situación y la estabilidad de los restos del muro se procedió a abrir de nuevo el tráfico.

Como continuación al expediente el Técnico municipal emite informe de 12 de marzo de 2020 indicando al Ayuntamiento la necesidad de dictar Orden de Ejecución para la recuperación del muro señalando el importe y las condiciones en las que debe ejecutarse dicha obra.

El Ayuntamiento queda a la espera de la presentación del proyecto para la ejecución de dicha obra por parte de la propiedad pero en su lugar se reciben numerosos escritos, reclamaciones y propuestas que son denegadas por parte del Ayuntamiento previo informe del técnico municipal y notificados a los interesados.

Complementariamente a la documentación presentada y los hecho relatados en el presente informe, el Técnico Municipal D. XXX, el alcalde del Ayuntamiento D. XXX y todo el personal de este Ayuntamiento ha estado en contacto personal con los propietarios (especialmente su hija XXX) facilitándoles documentación, y suspendiendo plazos previa petición de palabra, explicándoles a ellos y a su familia en numerosas reuniones la situación e incluso acudiendo a marcarles in situ con el topógrafo la necesaria alineación del muro”.

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, podemos sintetizar que las discrepancias que se ponen de manifiesto en este expediente se circunscriben a la determinación topográfica de la alineación para la reconstrucción del muro objeto de controversia, que según esa



corporación invadía el dominio público viario frente a la oposición de la parte reclamante que esgrime su propiedad y uso privado, que en ningún momento había sido perturbado por la administración, hasta la ejecución de las obras de pavimentación del XXX, retirando el sobre-ancho y engrosamiento del mismo creado por parte de sus propietarios.

Pues bien, debemos advertir que no corresponde a esta Institución la función de determinar o decidir sobre la titularidad de un bien o parte de él, puesto que estas cuestiones solo pueden ser dirimidas por los Tribunales ordinarios que resulten competentes tras el ejercicio por alguna de las partes en conflicto de las correspondientes acciones reivindicatorias y/o declarativas de dominio, y que las manifestaciones que al respecto se realicen en esta resolución lo son únicamente a la vista de los documentos que obran en el expediente.

Como V.I. conoce perfectamente, el ejercicio de acciones en defensa del patrimonio es una obligación impuesta a las Entidades Locales. La defensa de bienes y derechos no puede ser objeto de renuncia por parte de los gestores de la Administración Pública y, teniendo en cuenta el interés que se protege, el legislador obliga a dichos gestores a que ejerciten cualquier acción que sea necesaria para la defensa de esos bienes y derechos mediante el artículo 68 Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

A lo antedicho debemos añadir que el artículo 44 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL) señala que corresponde a los municipios en relación con sus bienes: la potestad de investigación, la de deslinde, de recuperación de oficio y la de desahucio administrativo. Es más, si el espacio físico en el que se ha efectuado parte del muro es un espacio de dominio público, el mismo tiene la condición legal de imprescriptible, con independencia del tiempo que lleve efectuada la construcción.

Llegados a este punto, creemos que lo más adecuado para resolver la cuestión planteada en este expediente es que la entidad local proceda a tramitar un **expediente de investigación** en relación con la titularidad de la franja de terreno afectada por el derrumbe del muro, y de esta manera podrá obtener las certezas necesarias para garantizar, en mayor medida, los derechos de todos los ciudadanos implicados.

Al respecto interesa citar la doctrina de la STSJ de Castilla y León de 4 de marzo de 2016, que viene a señalar:

“(...) el art. 44 del RBEL atribuye a los municipios la potestad de investigación. A tal fin aun cuando se dice que se trata de una facultad, es claro que el ejercicio de esa potestad deviene obligatorio para el ente local, por mor de su deber legal de conservación del patrimonio local. En similares términos se manifiestan el art. 4.1 d) de



la LBRL y los arts. 41.1^ª) y 45 y siguientes de la LPAP. En concreto el art. 28 de esta última norma básica dispuso que “las administraciones públicas están obligadas a proteger y defender su patrimonio. A tal fin protegerán adecuadamente los bienes y derechos que lo integran, procurarán su inscripción registral y ejercerán las potestades administrativas y las acciones administrativas que sean procedentes para ello”. Por lo tanto si, como parece, existen dudas acerca de la existencia de bienes demaniales, la administración pretendidamente titular debe actuar y ejercer sus potestades, decidida y eficazmente, para lograr una protección adecuada de todo lo público (...)”. (Los subrayados son nuestros)

En segundo lugar, y a la vista de las fotografías que obran en el expediente, es preciso señalar que el espacio en cuestión presenta un acceso abierto al público, y por lo tanto debe ejercer el Ayuntamiento sus funciones de vigilancia y control para evitar situaciones potencialmente de riesgo para todos los vecinos del municipio. Debe realizar la vigilancia precisa para que este paso, que está integrado en un espacio público, se conserve en perfecto estado de seguridad y de uso.

Ante la inobservancia del deber urbanístico de los propietarios de terrenos y demás bienes inmuebles de conservar los mismos en condiciones de seguridad, salubridad, ornato público, accesibilidad y habitabilidad, mediante la realización de los trabajos y obras necesarios para mantener en todo momento dichas condiciones, o para reponerlas si se hubieran perdido o deteriorado, las Administraciones públicas deben exigir la ejecución de las obras que sean necesarias, utilizando para ello los mecanismos jurídicos contemplados en la normativa urbanística: la orden de ejecución o la declaración de ruina.

Las **órdenes de ejecución**, previstas en el artículo 106 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, se configuran como un instrumento que sirve a un fin público, cual es el evitar que del estado físico de las construcciones o del abandono de los solares, puedan resultar riesgos para las personas o las cosas y/o peligros para la higiene y para el sostenimiento y mantenimiento de la imagen urbana. La orden de ejecución debe detallar con la mayor precisión posible las obras y demás actuaciones necesarias para mantener o reponer las condiciones citadas y subsanar las deficiencias advertidas, así como su presupuesto estimado y el plazo para cumplirlas, en atención a su entidad y complejidad.

Finalmente, y ya en relación con la falta de respuesta municipal a los escritos presentados por los ciudadanos, debemos recordar a esa entidad local la obligación de las Administraciones públicas de resolver y dar respuesta expresa a cuantas solicitudes o escritos formulen los administrados, según proclama el artículo 231.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF),



aprobado por el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, que establece, como bien conoce esa administración, que:

“Las solicitudes que dirijan los vecinos a cualquier órgano del Ayuntamiento en petición de aclaraciones o actuaciones municipales, se cursaran necesariamente por escrito, y serán contestadas en los términos previstos en la legislación sobre procedimiento administrativo”.

Así, el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en su apartado 1º contempla la obligación de dar respuesta expresa a cuantas solicitudes formulen los administrados, con el fin de reforzar las garantías jurídicas de los mismos frente a la actuación de la Administración, disponiendo que:

“La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación”.

La obligación administrativa de cumplir con las normas que rigen los procedimientos, dimana directamente del mandato contenido en el artículo 103 de la Constitución Española, exigiendo una administración eficaz que sirve con objetividad los intereses generales y que actúa con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, sometimiento que se articula mediante la sujeción de la actuación pública al procedimiento administrativo establecido por la Ley y según los principios garantizados por la Constitución en su artículo 9.3.

Constituye además, un deber de la administración, que confirma y fundamenta su voluntad, expresada en el acto administrativo, resolver lo solicitado en el sentido que estime más oportuno y siempre conforme a derecho, ya que esto facilita el control jurisdiccional del acto y constituye una garantía del ciudadano para una adecuada defensa de sus derechos e intereses legítimos.

En este sentido, el artículo 29 de la Ley 39/2015 añade que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Según el artículo 124.2 de la citada ley el plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso de reposición será de un mes, teniendo los ciudadanos el derecho a conocer los motivos concretos del eventual retraso en la notificación de una resolución expresa.

A mayor abundamiento, debemos de tener en cuenta que el transcurso del plazo máximo para resolver un recurso no exime a la Administración de la obligación de dictar



una resolución expresa. Las obligaciones que derivan del derecho de la ciudadanía a una buena administración se concretan en la obligación de dar respuesta a las solicitudes que se formulen por los administrados, sin perjuicio del contenido material y fundamentación jurídica que pudiera tener esa contestación formal.

En esta línea debe dejarse constancia también que el Procurador del Común se encuentra especialmente vinculado por lo dispuesto en el artículo 12.2, último párrafo de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, que dispone al respecto que *“en cualquier caso velará porque las administraciones resuelvan expresamente en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados”*.

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 la Corporación municipal que V.I. preside, a la mayor brevedad posible, se proceda a dar respuesta expresa, en los términos previstos en la legislación sobre procedimiento administrativo, al recurso de reposición presentado por D. XXX el 28 de octubre de 2020 frente al Decreto de Alcaldía 55/2020 por el que se dicta una orden de ejecución para la reparación de un muro de contención en calle XXX de la localidad de XXX (Burgos).

Segundo.- Asimismo, considere la conveniencia de incoar el oportuno expediente de investigación en relación con la franja de terreno a la que se refiere esta queja, ajustándose para ello a los trámites previstos en los artículos 45 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.

Tercero.- Que se mantenga el espacio a que estamos haciendo referencia en condiciones de seguridad para los vecinos del municipio y otros usuarios, haciendo cumplir la correspondiente orden de ejecución y realizando, en la medida de sus posibilidades, un seguimiento de la situación de degradación y deterioro de dicho espacio.

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.



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

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