



Junta vecinal de XXX
Sr. Presidente
(Burgos)

Asunto: Ocupación de espacio público con jardineras hormigón/ Inactividad

Estimado Sr.:

De nuevo nos dirigimos a Ud. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **560/2022**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja era la situación planteada en su localidad, por la parcial ocupación del dominio público con jardineras de hormigón y piedra que se produce en la C/ XXX, a la altura del número XXX.

Según se desprende del contenido de la reclamación, esta ocupación limita el tránsito peatonal por la acera, que en este tramo no cumpliría con las determinaciones que al respecto establece el artículo 5 de la orden VIV/561/2010, de 1 de febrero, por la que se desarrolla el documento técnico de condiciones de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados, sin que el Ayuntamiento, que conoce esta situación, ni la Junta vecinal hayan tomado medidas efectivas para garantizar el uso común y general del dominio público y la plena accesibilidad, razón por la que se solicita la intervención de esta Defensoría.

Iniciada la investigación oportuna, se solicitó información en relación con las cuestiones planteadas en aquella al Ayuntamiento de XXX.

En atención a dicha petición de información se remitió un informe, aunque este fue evacuado por la Junta vecinal de XXX, en el cual se hacía constar:

“1- La competencia para la instalación de mobiliario urbano, mantenimiento y limpieza de las vías públicas de una Entidad local menor, como es XXX, corresponde a la misma, no al Ayuntamiento al que pertenece.

2.- La Junta Vecinal de XXX ha decidido que se instalaran dos jardineras en la zona lateral pública del inmueble sito en el camino XXX, número XXX, de XXX (No Calle XXX, XXX). Se adjunta certificado catastral y fotografías de las jardineras. No existe en



ningún momento una ocupación o privatización del espacio, sigue siendo público. Se ha pavimentado hace un tiempo y ahora se ha mejorado el lugar, siguiendo los parámetros de las zonas colindantes, respetando su uso y utilidad pública.

3.- La instalación de las jardineras no condiciona o interfiere en el tránsito peatonal. Precisamente se han instalado para evitar el aparcamiento de vehículos en esa zona que sí impedían el paso de peatones. Como se demuestra con fotografías adjuntas, ese espacio era utilizado para aparcar un coche no dejando posibilidad de tránsito peatonal por esta zona. (Se puede apreciar que, hasta en la foto del Catastro, aparece un coche aparcado).

4.- El paso peatonal que bordea, según las fotografías que se remiten y el plano catastral, el lateral derecho-entrando y frontal del inmueble sito en el Camino de XXX, número XXX, de XXX, y que une la puerta de éste con el colindante de Camino de XXX, XXX, tiene entre 15 y 20 metros lineales de longitud, y está delimitado por un muro de piedra que lo separa de la vía para el tráfico rodado, y los muros de la vivienda. En cuanto a la altura libre de paso no hay problema y en cuanto al ancho, es variable y tiene el espacio delimitado entre los muros existentes, no pudiendo ser de otro modo. La ubicación de las jardineras en sentido paralelo a las paredes de la vivienda, facilita el tránsito y el acceso peatonal de las personas con movilidad reducida, que tengan necesidad de utilizar sillas de ruedas.

5.- La medida que se ha tomado para evitar el aparcamiento de vehículos, imposibilitando el paso de peatones, ha sido instalar dos jardineras que lo permiten, mejorando el aspecto estético de la zona.

6.- El problema principal que existe en este caso es una disputa interminable entre vecinos. XXX es una pequeña población, con menos de cinco habitantes empadronados, pero en la mayoría de los meses del año no vive nadie, por lo cual hay espacio más que de sobra para aparcar y a distancias ínfimas de las escasas viviendas. La Junta Vecinal, al tomar la decisión de que se instalaran las jardineras, lo único que pretende, además de embellecer la zona, es evitar los problemas entre dos vecinos y posibilitar que siempre se pueda transitar por ese paso peatonal, sin tener que saltar por encima de un coche”.

Dimos traslado de este informe a la parte reclamante, para que efectuara todas las alegaciones que estimara pertinentes en respaldo de la postura que ha venido manteniendo ante esta Defensoría, trámite que evacuó ratificándose íntegramente en el contenido de la queja presentada. Añade que si el coche al que se refiere el informe de la Junta vecinal interfería el tránsito peatonal, las jardineras de hormigón lo hacen más aún puesto que no se pueden retirar.



Incide en que el inmueble junto al que se han instalado estas jardineras (Camino de XXX) realiza una continua ocupación del dominio público con elementos de todo tipo, sobre todo mobiliario (mesas, sillas, sombrillas) y también estaciona su coche junto a la fachada impidiendo el paso, aunque esto no motiva ninguna actuación de la Junta vecinal para impedir o limitar estas ocupaciones que también afectan al tránsito peatonal.

Se han aportado numerosas fotografías que acreditan que existe un elevado volumen de vehículos estacionados por las vías y espacios públicos en esta localidad y que, según indica la parte reclamante, a muchos vecinos les dificultan el acceso a sus propiedades y en ningún otro caso se ha procedido a estudiar una posible “solución” por parte de la Junta vecinal.

Se niega, además, que se trate de una pequeña población en la que no vive nadie, ya que el pueblo tiene un alto índice de ocupación gracias al complejo turístico, por lo que hay dificultades para el aparcamiento, por ello numerosos vehículos estacionan en lugares que a veces dificultan el uso público de las calles y también de las zonas que se destinan a tránsito peatonal y, por supuesto, el acceso a las viviendas. No entiende el problema de aparcar el coche en una zona pública como la que se ha bloqueado con la instalación de estas jardineras, ya que este lugar era idóneo para aparcar vehículos, pegados a la fachada, puesto que así no se interfiere ni se estorba en el resto del suelo público.

Señala que esta queja no está motivada, en modo alguno, por una disputa entre vecinos, señalando que al contrario se debe a las actitudes tolerantes de la Junta vecinal con las actuaciones de los propietarios del inmueble situado en el Camino de XXX, que ocupan de manera permanente el suelo público para usos privativos, mientras la Entidad local menor permanece absolutamente pasiva cuando es precisamente la Administración que debe velar por el uso común y general del dominio público y cuando lo hace solo en algunos supuestos, vulnera los principios de equidad e imparcialidad que deben regir la actuación administrativa.

Por ello se pide la retirada de los maceteros fijos de hormigón armado que se han instalado en este punto, garantizando así el derecho de todos a usar libre y pacíficamente los espacios públicos, a ser respetados en su libertad y a ser amparados por la Administración responsable en el ejercicio de estos derechos conforme a la normativa en vigor.

A la vista de la información recabada procede efectuar algunas consideraciones.

En primer lugar cabe destacar que parece no encontrarse en cuestión la caracterización del espacio en el que se han situado estas jardineras como dominio



público (acera según se apunta en la declaración responsable presentada ante el Ayuntamiento) de titularidad de la Entidad local menor.

En este sentido, es cierto que el artículo 50. 1 b), de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, atribuye a las Entidades locales menores la **vigilancia, conservación y limpieza de vías urbanas**, caminos rurales, fuentes, lavaderos y abrevaderos y, dentro de las competencias relativas a la conservación y limpieza de vías urbanas, podríamos entender comprendidas todas las actuaciones relativas a instalación y mantenimiento de mobiliario urbano (categoría en la que se encuadrarían las jardineras controvertidas).

Por ello, la Junta vecinal, como Administración competente, podría determinar el lugar concreto en el que sitúan los elementos del mobiliario urbano (bancos, fuentes, papeleras, etc.) pero al hacerlo debe respetar las condiciones generales de accesibilidad que establece la normativa aplicable, garantizando así que los proyectos y obras públicos, o las dotaciones de servicios públicos, no supongan una barrera que limite o impida el uso del dominio público por parte de todos los ciudadanos.

En este sentido, tanto el Decreto 217/2001, de 30 de agosto, por el que se aprueba el reglamento de Accesibilidad y Supresión de Barreras, como la Orden VIV / 516/2010, de 1 de febrero, por la que se desarrolla el documento técnico de condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados (aplicable en el momento en el que se realizó esta intervención), prevén unas medidas mínimas libres de obstáculos para el itinerario peatonal accesible que fluctúan entre los 1,20 y 1,80 metros a medir desde la línea de fachada, de manera que se puedan garantizar los giros, cruces y cambios de dirección de todas las personas, independientemente de sus características personales y de su modo de desplazamiento.

Las jardineras fijas, instaladas por esa Junta vecinal, a la vista de las fotografías remitidas, no cumplen estas medidas, limitando el acceso de todos los ciudadanos a esta acera o zona de paso, que recordemos no puede ser de uso exclusivo y excluyente de las personas que tienen su domicilio en este tramo concreto de la vía pública, sin perjuicio de que lógicamente, sean usadas con mayor intensidad por los que residen (habitual o eventualmente) en dicha localización.

Vistas las características de las jardineras instaladas y su situación, creemos que deben ser retiradas por esa Administración en garantía de la plena accesibilidad de los espacios públicos locales, mejorando así las posibilidades de utilización de los mismos y también su **adaptabilidad**, ya que la retirada de estos “obstáculos” facilitará la realización de labores de limpieza con medios mecánicos y manuales en la zona y permitirá la proximidad de cualquier tipo de vehículo de emergencias o de prestación de



servicios, facilitando su acercamiento a la edificación (si resultara necesario) y/o su maniobrabilidad.

Se realizan en el escrito de alegaciones una serie de consideraciones relacionadas con la falta de reacción de esa entidad local ante otras ocupaciones que se producen en el espacio público local y sobre las continuas molestias que sufren los vecinos relacionadas con la presencia de numerosos vehículos estacionados en las calles de esta pequeña población, frente a las que tampoco se actúa, aunque la Junta vecinal venga a justificar la intervención realizada en este caso en la necesidad de garantizar el tránsito peatonal ante el concreto estacionamiento de un vehículo en el Camino XXX.

Puesto que las cuestiones relacionadas con la regulación del tráfico y el estacionamiento resulta una **competencia exclusivamente municipal**, debemos indicarle que hemos considerado oportuno formular una resolución al Ayuntamiento de XXX, en el marco del presente expediente, de la que le daremos traslado mediante copia para su conocimiento y a los efectos que considere más oportunos.

En relación con las otras “ocupaciones” realizadas con mobiliario privado y con otros objetos, a las que se refiere el escrito de alegaciones y que se han acreditado con la aportación de varias fotografías, debemos decir que esta Defensoría no puede revisar la adecuación a derecho de la actuación de la Junta vecinal en relación con estas instalaciones respecto de las que desconocemos si se han autorizado y su concreta situación y, por ello, tampoco resulta posible para esta Procuraduría del Común efectuar ninguna comparación entre este y cualesquiera otros expedientes incoados (o no) por esa Junta vecinal en términos que permitan deducir o inferir que se ha vulnerado el derecho a la igualdad previsto en el artículo 14 de la Constitución Española, tal y como se plantea por la parte reclamante.

No obstante, en relación con lo anterior, consideramos oportuno apuntar que el derecho a la igualdad debe partir del inexcusable cumplimiento de la legalidad, por ello si se requiere de la Junta vecinal una intervención por presuntas ocupaciones de espacios públicos, la Administración local responsable debe actuar, y ello independientemente del contexto en el que eventualmente se planteen estas denuncias, y aunque constituyan más una reacción derivada del expediente incoado (a modo de denuncia reconventional) en un posible intento de resaltar la incoherencia de la actuación administrativa.

Además, y aunque no exista ninguna denuncia ciudadana al respecto, la Junta vecinal, puede y debe actuar de oficio, informando a los vecinos de que este tipo de instalaciones (mesas, sillas, sombrillas) deben ser autorizadas y se deben situar en el lugar en el que indiquen los servicios locales conforme a criterios técnicos, frenando así el “posible caos” que la proliferación descontrolada de estos elementos puede causar en



el espacio urbano y la sensación de impunidad que puede provocar la falta de reacción de la entidad local ante este tipo de conductas.

Como usted quizá conoce, en el uso y utilización de los bienes de dominio público cabe distinguir, a tenor de lo establecido en el artículo 75 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, un uso común, que puede ejercitar por igual cualquier ciudadano, sin que requiera una cualificación específica; un uso especial, cuando concurren circunstancias de ese carácter que colocan al usuario en una situación distinta del resto del público; y un uso privativo que se realiza por la ocupación de una porción de dominio público de modo que se limita o excluye la utilización por los demás interesados.

En la práctica jurisprudencial, el criterio para distinguir el uso privativo del especial es determinar si existe la evidencia de una cierta fijeza y solidez en la instalación y una vocación de permanencia que suponga una ocupación, o una prolongada y consistente permanencia en la utilización del espacio de la vía pública de que se trate, lo que suele llevar consigo, en alguna medida, la transformación física del dominio público con la consecuente exclusión de éste de otro uso distinto del privativo.

Esta distinción tiene una trascendencia que excede el aspecto meramente formal, ya que el uso especial debe ser concedido mediante licencia o autorización, revocable por razones de interés público y sin indemnización, pues en sentido estricto no es más que un acto de tolerancia de la Administración, mientras que el uso privativo debe ser objeto de concesión administrativa.

Para la instalación de mobiliario (bancos, mesas, sombrillas, etc.) en la calle, los interesados necesitan obtener la correspondiente autorización administrativa. Lógicamente se puede permitir o autorizar la ocupación del dominio público con este u otro tipo de elementos estéticos, de ornato, o de uso privado, pero al hacerlo la entidad local responsable **debe garantizar** que no se priva ni se limita el uso de calles o espacios libres por los demás vecinos más de lo preciso, sin que sean los particulares los que puedan ni deban decidir sobre los elementos que sitúan en el espacio público en cada momento, por más agradables o estéticos que los mismos resulten a quienes los colocan allí o a terceros.

Sobre el particular, debemos recordarle que el Tribunal Supremo, en STS de 21 de octubre de 2002, ha considerado que puede existir responsabilidad objetiva en la Administración, por un mal funcionamiento de los servicios públicos, cuando se produce una falta de vigilancia para evitar que se depositen objetos en la vía pública que puedan dificultar o entorpecer el tránsito, y que además puedan resultar peligrosos para el resto de usuarios de las vías públicas.



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:

Que por parte de la entidad local que Ud. preside se proceda a la retirada de los elementos fijos (jardineras) a los que se refiere esta reclamación, ya que por su situación suponen un obstáculo en el itinerario peatonal, comprometiendo no solo su accesibilidad sino también la seguridad del mismo.

Que, en su caso, se vigile la situación de otros elementos de mobiliario situados eventualmente en las vías públicas de esa localidad, apelando a la tradicional ocupación, normalmente en el atardecer y primeras horas de la noche, de un espacio público limitado, siempre de forma temporal y nunca por elementos fijos; en su caso, autorizando dichas ocupaciones siempre que sean en esos términos y no supongan una limitación para el derecho a la movilidad de todos los ciudadanos.

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