



Excmo. Ayuntamiento de XXX
Ilmo. Sr. Alcalde
XXX
(Valladolid)

Asunto: Construcción ilegal de vivienda / 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 **1216/2022**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja hacía alusión a las presuntas irregularidades cometidas en la ejecución de obras consistentes en la construcción de una vivienda en la parcela XXX del polígono XXX, propiedad de Dña. XXX, en la localidad de XXX (Valladolid), y a la inactividad municipal ante las denuncias presentadas al respecto.

Según manifestaciones del autor de la queja, la vivienda se ha construido *“bajo la alegación de que se trataba de un corralón, pero en realidad es una vivienda, siendo que no dispone de los permisos necesarios para dicha construcción”*. Asimismo, afirma el reclamante que en la ejecución de las citadas obras no se está respetando la distancia mínima de retranqueo, produciendo una serie de daños y perjuicios a las viviendas colindantes.

Dicha problemática ha sido puesta en conocimiento de ese Ayuntamiento por D. XXX, en diversas ocasiones, vía telefónica y mediante escritos de denuncia presentados en el registro general de ese Ayuntamiento el 22 de septiembre de 2021, 24 de febrero y 16 de marzo de 2022, solicitando la apertura de un expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística y sancionador. A la fecha de presentación del escrito de queja, el interesado afirma que sólo había recibido numerosas excusas dilatando cualquier tipo de actuación al respecto.



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 ejecución de las obras objeto de controversia: licencia urbanística o declaración responsable de obras, denuncias presentadas, actas de inspección, informes técnicos y/o jurídicos emitidos, expedientes urbanísticos tramitados -de restauración de la legalidad y sancionadores, etc-, haciendo expresa mención a si las citadas obras se ajustan a la licencia o declaración responsable de obra presentada por sus promotores y a las Normas Urbanísticas Municipales vigentes en XXX (Valladolid).

- Interesaba conocer a esta Institución si habían sido objeto de respuesta los diversos escritos presentados por D. XXX, adjuntando en su caso, copia de las mismas, o indicando en caso contrario, las razones de no haber remitido la oportuna contestación al interesado.

En atención a dicha petición se remitió un informe por esa Corporación municipal, acompañando diversa documentación relacionada con la problemática planteada en el presente expediente, en el cual se hacía constar que, tras la realización de diversas actuaciones municipales y diligencias previas de investigación, se habían deducido las siguientes conclusiones:

“- Indeterminación de la fecha de comisión de la supuesta infracción. El único dato que ha podido obtener el Ayuntamiento de XXX, tras exhaustivas indagaciones, es que la edificación objeto de denuncia parece que podría corresponderse (a partir de los datos de la fotografía aportada a la propia denuncia) con la que consta con referencia catastral XXX, de 117,00 m² construidos y año de construcción 1986. Con esta antigüedad cualquier supuesta incidencia de naturaleza urbanística en relación con esta construcción debería considerarse, en todo caso, prescrita a tenor de lo dispuesto por el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (RUCyL).

*.- Aprobación definitiva -en fecha XXX/2021- de las Normas Urbanísticas Municipales (NUM) de XXX que en lo relativo al suelo urbano y ordenanza de aplicación EM (Ensanche Mixto), que es el supuesto en el que se encontraría la construcción objeto de denuncia, y más concretamente en lo que se refiere al apartado de retranqueos, establecen en su art. 73 que **se admite la situación de las viviendas existentes antes de la aprobación definitiva de este documento** (NUM).*



.- Verificación -en base a lo expuesto- del ajuste de la construcción denunciada a las determinaciones de las NUM en lo que se refiere a sus retranqueos, por lo que el resto de supuestos perjuicios denunciados - como consecuencia de los retranqueos o más bien ausencia de éstos de la construcción colindante- resultarían, en su caso, una cuestión de índole estrictamente civil y que, por tanto, excedería las competencias municipales.

.- Indeterminación, por tanto de la supuesta irregularidad urbanística denunciada.

.- Imposibilidad de determinación de titular cierto de la construcción objeto de denuncia siquiera para tratar de ampliar las diligencias previas informativas”.

Finalmente, en base a lo expuesto, ese Ayuntamiento de XXX acordó proceder al archivo de la denuncia, alegando falta de fundamentación de la misma.

Del contenido de este informe se dio traslado a la parte reclamante con el fin de que presentara todas las alegaciones que considerara pertinentes en respaldo de la postura que había venido manteniendo ante esta Defensoría, trámite que evacuó remitiendo, con fecha de registro de entrada en esta Procuraduría el 27 de diciembre de 2022, las alegaciones formuladas por el autor de la queja, haciendo hincapié en que la comisión de la infracción urbanística se produjo en el año 2016 y que ese consistorio elude ejercitar cualquier tipo de actuación frente a la misma.

A la vista de lo informado, procede realizar las siguientes consideraciones conforme a las facultades conferidas al Procurador del Común por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, modificada por Ley 11/2001 de 22 de noviembre y el Estatuto de Autonomía de Castilla y León:

Para analizar el objeto de la presente queja, debemos comenzar señalando que resulta incuestionable la competencia municipal en materia de urbanismo, cuya gestión se configura como una de las competencias “propias” de las Entidades locales en el artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, entre las que se cita expresamente la disciplina urbanística.

Asimismo, se debe de tener en cuenta las competencias de **protección de la legalidad urbanística** que ostenta ese 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”.*

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 lo tanto, corresponde advertir a esa Administración local que, sin perjuicio de cualquiera otra documentación de la que no disponemos y de la que pudieran 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 la obra denunciada se encuentra sujeta, en el caso de existir, a las condiciones de la licencia urbanística o declaración responsable de obra y a la normativa urbanística aplicable en el municipio, limitándose ese consistorio a defender la indeterminación de la fecha de comisión de la supuesta infracción, del titular de la construcción objeto de denuncia y por tanto, de la supuesta irregularidad urbanística denunciada, afirmando que al tratarse de una cuestión de índole estrictamente civil excedería las competencias municipales.

Pues bien, 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, en la medida en que la competencia es irrenunciable, el ejercicio de la misma también lo es, por lo que son numerosos los pronunciamientos judiciales que directa o indirectamente así lo declaran, en algunos casos con referencia a cuestiones análogas a la aquí referida. Así, 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”*.

Si bien es cierto que el artículo 98 de la Ley 5/1999, y el artículo 291 del Decreto 22/2004, 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 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 que se halla reservado a la función jurisdiccional. Ahora bien, y a juicio de esta Defensoría, por parte del Ayuntamiento, en cumplimiento de la obligación de protección de la legalidad urbanística debe comprobar, en todo caso, la sujeción de las obras ejecutadas a la licencia concedida y al cumplimiento de la normativa urbanística vigente en el municipio en el momento en que fue otorgada y disponer, en su caso, la incoación de los procedimientos de restauración de la legalidad y sancionadores que correspondan.

Finalmente, es necesario recordar a esa Administración local que, en cualquier caso, ese Ayuntamiento debe de tener presente que puede acudir a la Diputación Provincial de Valladolid para que le preste la asistencia y la cooperación técnica y jurídica a la que viene obligada en el marco de lo dispuesto, con carácter general, en la legislación de régimen local, y con carácter más específico para el ámbito urbanístico, en el artículo 133.1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León y en el artículo 400.2 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba su Reglamento de desarrollo, que reconocen como competencia propia de las Diputaciones la asistencia y la cooperación técnica, jurídica y económica a los municipios, con objeto de facilitar el adecuado ejercicio de sus competencias urbanísticas municipales, y en particular, el cumplimiento de las determinaciones del planeamiento e instrumentos de ordenación del territorio.

El artículo 366 del Reglamento de Urbanismo, se refiere a los supuestos de intervención de las Diputaciones Provinciales ante la inactividad municipal en el ejercicio de las competencias de protección de la legalidad:

“1. Cuando el Ayuntamiento no disponga de la capacidad económica y técnica para ejercer las competencias de protección de la legalidad urbanística, podrá encomendar a la Diputación Provincial la tramitación de los procedimientos administrativos y la realización de actividades materiales y de gestión, o bien podrá solicitar a la Diputación Provincial la aportación de los medios necesarios para el



ejercicio de las competencias municipales, mediante cualquiera de las formas de colaboración previstas en la legislación de régimen local.

2. Asimismo, si el Municipio no pudiera ejercer las competencias de protección y restauración de la legalidad por incapacidad o insuficiencia de medios, la Diputación Provincial podrá prestar la asistencia, a solicitud del municipio, y asumir su ejercicio determinando las potestades inherentes al mismo, todo ello sin perjuicio de que pueda poner los hechos en conocimiento del Servicio Territorial de Fomento para el ejercicio de las competencias propias de la Administración de la Comunidad Autónoma”.

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 la ejecución de obras de construcción de una vivienda en la parcela XXX del polígono XXX, en la localidad de XXX (Valladolid), 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 Valladolid, 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 momento en que fue otorgada, en el municipio de XXX (Valladolid).

Segundo.- A la vista de las conclusiones del informe técnico emitido como consecuencia de la misma y del tiempo transcurrido desde el otorgamiento, valore si procede la incoación del oportuno expediente de restablecimiento de la legalidad y sancionador por la infracción urbanística que pudiera haberse cometido, teniendo 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.

Tercero.- Que, de ser necesario, ese Ayuntamiento tenga en cuenta la posibilidad de acudir, en los términos legalmente previstos, a la Diputación Provincial de Valladolid para que le preste la asistencia y la cooperación técnica y jurídica a que viene obligada en el marco de lo dispuesto, con carácter general, en la legislación de régimen local y, con carácter más específico, para el ámbito



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

urbanístico, en el artículo 133.1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril y en el artículo 366 y 400.2 del Decreto 22/2004, de 29 de enero.

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