



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

Asunto: Ocupación de bienes de dominio público/ Inactividad

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **698/2022**, 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 la localidad de XXX, perteneciente a su municipio, por la existencia de numerosas ocupaciones particulares del dominio público con todo tipo de elementos, plantas, vallas, escaleras, jardineras, etc.

Según se desprende del contenido de la reclamación todas estas ocupaciones limitan el tránsito peatonal por las aceras, que en muchos tramos no cumplen 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 todas estas situaciones, haya tomado medidas efectivas para garantizar el uso común y general del dominio público en esta población y la plena accesibilidad.

Mientras esto sucede, el Ayuntamiento sí ha actuado ante otras ocupaciones muy concretas efectuadas con este tipo de elementos, lo que transmite una sensación a los ciudadanos de desigualdad en la aplicación de las normas.

En particular, las ocupaciones, todas ellas de la localidad de XXX, se ubican en:

- . Avenida XXX, (ocupación con escalón).
- . Plaza de XXX nº XXX (ocupación mediante elementos vegetales); nº XXX (escalón) y nº XXX (jardineras de hormigón).
- . Calle XXX nº XXX (ocupación mediante escaleras).



- . Calle XXX nº XXX (escalón), nº XXX (escalón), nº XXX (banco o poyo y escalón)
- . Calle XXX nº XXX (ocupación mediante jardineras de gran tamaño).
- . Plaza XXX nº XXX (ocupación mediante escaleras y plantas y alcorques).
- . Calle XXX nº XXX (escalón).
- . Calle XXX nº XXX y XXX (materiales de construcción situados en la acera).
- . Calle XXX (ocupación con escaleras en el nº XXX), y ocupación con un banco de gran tamaño frente al nº XXX.
- . Calle XXX nº XXX (ocupación con un banco de gran tamaño).
- . Calle de XXX, s/n (escalón).

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

Sin embargo, pese a haber reiterado nuestra solicitud de información inicial (que tuvo lugar con fecha 26/05/2022) hasta en tres ocasiones (19/07/2022, 12/09/2022 y 26/10/2022), no ha sido posible obtener una respuesta a la misma.

El art. 3.1 de la Ley 2/1994 de 9 de marzo, establece la obligación de todos los órganos y entes sujetos a la supervisión del Procurador del Común de auxiliarle en sus investigaciones, obligación en la que insiste el art. 16 de la misma Ley. Ese Ayuntamiento ha incumplido este mandato al dejar de atender la solicitud de información y sus tres reiteraciones, **motivo por el cual se ha acordado hacer pública la no colaboración en relación con el presente expediente en el informe anual que se presentará en las Cortes de Castilla y León y mantener su inclusión en el Registro de Administraciones y Entidades no colaboradoras con el Procurador del Común.**

Sin perjuicio de lo anterior y a la vista de la información de la que disponemos, hemos estimado oportuno formular las siguientes consideraciones.

En primer lugar debemos recordar que, tal y como establece el artículo 75 del RD 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (en adelante RBEL), en el uso y utilización de los bienes de dominio público, cabe distinguir 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, atendiendo a las circunstancias de cada caso, 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 de la parcela 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. La STS de 26 de mayo de 1993 señala que la inclusión de la ocupación de la vía pública en los supuestos de uso especial o de uso privativo del dominio público depende de las circunstancias que concurran en cada caso y, entre ellas, la solidez o falta de solidez de las instalaciones y la vocación de permanencia de las mismas.

Pues bien, en los supuestos a los que se refiere esta queja y a la vista de las fotografías que se acompañaron al escrito inicial, nos encontramos con todo tipo de ocupaciones, algunas parecen provisionales y con el fin de atender las necesidades de los vecinos de la población que están realizando obras en inmuebles situados en la misma, aunque otras, escaleras, jardineras, etc. parecen tener una cierta vocación de permanencia.

Pese a que la falta de información de esa Administración en este expediente nos impide hacer consideraciones concretas en cada uno de los supuestos denunciados, si debemos recordar al Ayuntamiento que conforme establece el artículo 20.1 de la Ley de Régimen Local de Castilla y León, **la vigilancia, conservación y limpieza de vías urbanas es competencia suya, y también lo es la seguridad en los lugares públicos**; y, por lo tanto, su **obligación** es mantener las vías en perfectas condiciones para ser usadas por la generalidad de los administrados.

Desde un punto de vista de policía urbana y patrimonial, algunas de las situaciones que se observan en las fotografías aludidas en este caso, parecen reflejar, por su intensidad (escalones, jardineras y mini-jardines ubicados en las aceras) un uso común especial de la vía pública, que justifica la necesidad de control por parte de la administración local, control que se traducirá normalmente en el otorgamiento de una autorización.



Estas autorizaciones, que no nos constan que existan, por la actitud incumplidora de ese Ayuntamiento de sus obligaciones para con esta Defensoría, se deben otorgar de modo discrecional y a precario. Discrecional porque se trata de un acto que la administración titular del bien no tiene obligación de conceder y, a precario, porque no otorga un auténtico derecho subjetivo, sino a lo sumo un derecho debilitado, que es revocable por la administración en cualquier momento y sin derecho a indemnización.

En consecuencia, el Ayuntamiento está perfectamente facultado para requerir a los “ocupantes” para que dejen libre y expedita las vías públicas referidas, retirando de las mismas las escaleras, jardineras, bancos y mini-jardines, con apercibimiento de ejecución subsidiaria y a costa de los eventuales “ocupantes”.

Como V.I. no ignora, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás, conforme establece el artículo 10.1 de la Constitución, son fundamento del orden político y de la paz social. El ejercicio del derecho que toda persona tiene a utilizar en común, los bienes de dominio y uso público local -calles, plazas, paseos parques, caminos etc.- viene por ello limitado o delimitado no solo por la propia naturaleza y destino al uso público y común propiamente dicho de estos bienes demaniales, sino también por las disposiciones o normas que se hayan establecido en las Leyes, así como en los Reglamentos y Ordenanzas locales, especialmente en los de policía urbana y de circulación.

En el caso concreto examinado, no debe el Ayuntamiento amparar este tipo de actuaciones individuales ya que ello justificaría otras ocupaciones en otras zonas, con otro tipo de instalaciones que supondrán también una utilización privativa de un bien que es público, limitando, así el libre desplazamiento de los peatones.

Además, debe además velar por el respeto a las condiciones básicas de accesibilidad en espacios públicos urbanizados que se marcan en la Orden TMA/851/2021, de 23 de julio, por la que se desarrolla el documento técnico de condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y la utilización de los espacios públicos urbanizados.

En este punto queremos resaltar 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 sitúen objetos en la vía pública que puedan dificultar o entorpecer el tránsito.

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 Corporación municipal que V.I. preside se examinen todas las ocupaciones del dominio público con las instalaciones privadas a que se hace expresa alusión en este expediente, impidiéndolas cuando se prive al resto de los vecinos de la utilización de las vías y otros espacios de uso público.

Que, en su caso, y para las que sean autorizadas expresamente, se vigile que no entorpecen la circulación, tanto peatonal como de vehículos a motor y que cumplen con los requisitos de accesibilidad; todo ello en garantía de los derechos de todos los ciudadanos a la libre utilización del dominio público

Que en adelante, cumpla con la obligación de auxiliar al Procurador del Común en sus investigaciones en los términos exigidos por los artículos 3.1 y 16 de la Ley 2/1994 de 9 de marzo.

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