

Expte. DII-1204/2002-10

**SR. ALCALDE-PRESIDENTE DEL
AYUNTAMIENTO DE JACA
Mayor, 24
22700 JACA (HUESCA)**

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 17 de octubre de 2002 tuvo entrada en nuestra Institución queja de carácter individual.

SEGUNDO.- En dicho escrito se exponía :

“Resido en la provincia de Barcelona, pero poseo una vivienda en Jaca (Huesca) situada en C/ Albareda, nº 32. Un vecino realizaba unas obras de reforma en la casa contigua, que acababa de adquirir, entre ellas una ampliación ilegal que me afectaba, pues no respetaba la distancia entre construcciones que establece el Plan General de Ordenación Urbana de Jaca, por lo que recurrí al Ayuntamiento. En resolución de 19 de diciembre de 2001 (de la que adjunto copia) el Sr. Alcalde paralizaba las obras, indicando que si el vecino y yo no llegábamos a un acuerdo, la construcción ilegal debería ser retirada hasta la distancia establecida en el citado Plan General. El acuerdo no se produjo, y solicité al Sr. Alcalde el cumplimiento de su resolución, además de una medición oficial de la altura de la nueva obra. Pero incomprensiblemente, las obras fueron concluidas, incluidas las ilegales. De nada han servido las diferentes entrevistas mantenidas con el Concejal de Urbanismo, ni con el propio Sr. Alcalde. Y, lo que es más grave, a fecha de hoy, ninguno de los escritos que he dirigido durante nueve meses a la Alcaldía solicitando el cumplimiento de dicha resolución ha recibido respuesta, ni siquiera un recurso de reposición (del que también adjunto copia).”

TERCERO.- La queja se admitió a trámite de mediación en fecha

13-11-2002, y asignada su tramitación al Asesor D. Jesús D. López Martín, se realizaron las siguientes actuaciones de instrucción:

1.- Con fecha 13-11-2002 (R.S. nº 9733, de 18-11-2002) se solicitó información al Ayuntamiento de Jaca (petición reiterada con fecha 23-12-2002, R.S. nº 37, de 7-01-2003), sobre el asunto planteado en queja, y en particular:

1.- Informe municipal acerca de lo actuado por esa Alcaldía y Corporación municipal en relación con las obras de rehabilitación de vivienda unifamiliar en C/ Albareda nº 34, autorizadas al Sr. R., y con el ajuste de las mismas a lo establecido en el Plan General de Ordenación Urbana de ese municipio.

2.- Informe municipal acerca de las actuaciones realizadas por esa Administración en instrucción y resolución de instancia relativa a dichas obras que tuvo entrada (R.E. nº 3191) en ese Ayuntamiento en fecha 25-03-2002, y en relación con Recurso de Reposición de fecha 29-04-2002, así como en relación con escritos previamente presentados en fecha 27-12-2001 (R.E. nº 12.701 y 12.702), y en fechas 14 de enero, 4 de marzo, 18 de marzo y 15 de abril de 2002.

2.- En fecha 2-01-2003 tuvo entrada en esta Institución escrito del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Jaca, en respuesta a dicha petición de información, poniendo de manifiesto:

“En contestación a su escrito de fecha 18 de noviembre de 2002 relativo a queja 1204/2002-10 adjunto le remito copia de los documentos obrantes al expediente administrativo iniciado a raíz de las denuncias de D. Q. sobre obras de rehabilitación de vivienda sita en C/ Albareda núm. 34, por D. R..

Al respecto debo informarle, lo siguiente :

- La licencia de obras concedida a D. R. para la rehabilitación de vivienda en C/ Albareda núm. 34 de Jaca es conforme con el Plan General de Ordenación Urbana de Jaca.

- Las denuncias de D. Q. se centran en la construcción de una pequeña construcción auxiliar, a modo de almacén de 43 m², de una sola planta adosada al lindero de su propiedad.

- *El Plan General de Ordenación Urbana de Jaca permite estas construcciones. El art. 64 de la Normativa urbanística, sobre construcciones auxiliares señala que son :*

“Construcciones ligadas a la edificación principal dentro de una parcela, con uso diferente al característico.

Se permitirá la edificación de construcciones auxiliares dentro de la parcela, siempre que respeten las mismas condiciones de construcción que para edificación principal.

Serán de una sola planta, con altura máxima de 4 mts.

Podrán adosarse a linderos, de manera pareada, siempre y cuando se presenten soluciones conjuntas de común acuerdo entre parcelas colindantes”.

- *Se trata por lo tanto de la aplicación de un supuesto de ordenanza en el que intervienen aspectos civiles o de vecindad. Al parecer, el promotor de la rehabilitación sí había convenido con el propietario de la finca denunciante -que no es el denunciante- la construcción del almacén auxiliar otorgando el permiso recíproco tal y como permite el Plan. Posteriormente, y ya con intervención del Sr. Q., parece que dicho acuerdo no se alcanzó.*

- *En cualquier caso este Ayuntamiento ha optado por no intervenir en dicha disputa que afecta a relaciones de vecindad. La ejecución de la construcción auxiliar no afecta a aspectos de índole urbanística pública ya que ni siquiera es visible desde la vía pública, y así se ha hecho saber personalmente a D. Q. en las sucesivas conversaciones que se han mantenido con él informándole de que tiene abierta la vía del recurso contencioso-administrativo. El recurso de reposición se considera desestimado por aplicación de lo dispuesto en el art. 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por Ley 4/1999.”*

CUARTO.- A partir de la información y documentación aportada al presente expediente, pueden establecerse los siguientes antecedentes de hecho :

1.- En fecha 13-12-2001 tuvo entrada en registro del Ayuntamiento de Jaca (R.E. nº 12422) instancia en la que, tras exponer que el propietario de la parcela nº 34 de la C/ Albareda estaba realizando obras de ampliación de su vivienda y que la nueva edificación se hallaba a 50 cms de la parcela del

solicitante, se solicitaba la comprobación de si la obra citada se encontraba dentro de la legalidad y, en caso contrario, su paralización.

La citada instancia tuvo entrada en la Oficina de Obras, en fecha 14-12-2001 (R.E. nº 1899).

2.- Con fecha 19-12-2001 (R.S. nº 7985) la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Jaca dirigió escrito al promotor de la edificación denunciada, en el que se formulaba el siguiente requerimiento :

“Habiéndose procedido a revisar, a instancia de parte, el expediente administrativo relativo a la concesión de licencia de obras para rehabilitación de vivienda unifamiliar sita en Calle Albareda nº 34, se ha comprobado que en la modificación concedida por acuerdo de la Comisión de Gobierno de 11 de octubre de 2001, se plantea una construcción auxiliar prácticamente adosada a uno de los linderos.

De acuerdo con lo señalado en el art. 64 de la normativa del Plan General de Ordenación Urbana de Jaca : “podrán adosarse a linderos, de manera pareada, siempre y cuando se presenten soluciones conjuntas de común acuerdo entre parcelas colindantes”. En caso contrario, las construcciones auxiliares deben observar los mismos retranqueos que la edificación principal y que en este caso, según la Ordenanza de la vivienda unifamiliar -clave 7b- es de tres metros.

Por todo ello, deberá proceder cautelarmente a paralizar la obra de construcción en la zona colindante y presentar propuesta de común acuerdo con la propiedad afectada. En caso de que no se llegue a tal acuerdo, deberá retranquear la citada construcción a tres metros del lindero.”

De copia de esta comunicación se dió traslado al denunciante, mediante escrito de misma fecha (R.S. nº 8015, de 19-12-2001).

3.- En fecha 27-12-2001 tuvo entrada en registro del Ayuntamiento de Jaca (R.E. nº 12701) instancia en la que el mismo denunciante solicitaba el cumplimiento de la resolución de Alcaldía de fecha 19-12-2001, de paralización de las obras en C/ Albareda 34.

La citada instancia tuvo entrada en la Oficina de Obras, en fecha 2-01-2002 (R.E. nº 7).

Y, por otra parte, el mismo denunciante presentó (R.E. nº 12702) instancia solicitando *“que los servicios técnicos de ese Ayuntamiento realicen una medición oficial de la altura de las citadas obras, pues la nueva vivienda parece sobrepasar la altura permitida por el Plan General de Ordenación Urbana de Jaca”*.

4.- La arquitecta de la obra denunciada presentó escrito de alegaciones al Ayuntamiento de Jaca (R.E. nº 592, de 2002), que tuvo entrada en la Oficina de Obras en fecha 21-1-02 (R.E. nº 88), en respuesta al requerimiento hecho por la Alcaldía, de fecha 19-12-2001, exponiendo:

“- A la hora de redactar el Proyecto de ampliación y sustitución de cubierta denominado como Anexo III, se revisó el articulado del P.G.O.U. en los siguientes términos : la ficha de clasificación de suelo urbano, donde se definen los usos característico y complementario, edificabilidad, ocupación y retranqueos ... 5 m a fachada y 3 m a linderos. Sobre los retranqueos, art. 43, se dice :

Retranqueos de fachada : distancia mínima de la edificación principal a la alineación exterior de la parcela.

Retranqueos a linderos : distancia mínima que debe separarse la edificación principal de los linderos de la parcela.

Al hablar de edificación principal en la definición de retranqueos, se entendió por tanto que la edificación auxiliar planteada podía llevarse hasta los límites de la parcela sin tener que guardar los 3 m de retranqueo (se puede comprobar que en la fachada sur se ha ampliado un pequeño vestíbulo y se ha mantenido la distancia de 3 m al lindero). La definición de retranqueos hace únicamente mención a la edificación principal.

El informe técnico emitido es favorable en este sentido probablemente porque el técnico interpretó como yo el articulado del P.G.O.U.

- De las 34 viviendas existentes en esta zona denominada Ciudad Jardín, una 16 no cumplen la condición de los retranqueos para edificaciones auxiliares ni los retranqueos a fachada, de acuerdo con el artículo al que hace mención en el escrito recibido; algunas de ellas llevan ejecutadas muchos años, pero existen por lo menos tres que obtuvieron

Licencia, si es que se solicitó, con el actual Plan General de Ordenación; no conozco las fechas de concesión de Licencia a estas edificaciones y no se si existe acuerdo entre vecinos para ejecutarlos. No obstante la exigencia de acuerdo entre colindante debería solicitarse en todos casos similares.

Sobre la presentación de una solución conjunta de común acuerdo entre colindantes que se propone en el escrito recibido, se entiende que sería adecuado en las viviendas pareadas no así en las unifamiliares. Además, la regulación e interpretación de la Normativa debería ser directamente llevada por el Ayuntamiento y no dejar en manos de los particulares, entre terceros, que decidan de una forma arbitraria sobre cuestiones urbanísticas, ya que entre ellos siempre prevalecerán criterios económicos, cuestión que algunas veces puede llegar a ser un abuso del derecho de propiedad de unos con respecto a otros.

No obstante, y debido a la premura que tenemos en continuar las obras, nos pusimos en contacto con el hijo del propietario de la vivienda, D. Q.. En principio y bajo nuestro punto de vista, creemos que llegamos a un acuerdo tal y como nos sugería el Ayuntamiento. Consultado al Servicio de Urbanismo el contenido necesario del acuerdo, se procedió a redactarlo para comunicárselo al Sr. Q.. A fecha de hoy y desde el día 3 de enero hemos intentado contactar con él sin obtener noticia alguna, dejando varios mensajes en el contestador y enviando certificado y con acuse de recibo el acuerdo redactado.

Así, y dado que necesitamos permiso para la continuación de las obras por parte del Ayuntamiento.

SOLICITA

Se nos permita la continuación de las obras paralizadas cautelarmente.”

5.- Por correo certificado con fecha 15-01-2002, y con entrada en el Ayuntamiento de Jaca en fecha 22-01-2002 (R.E. nº 832), el denunciante remitió instancia a dicha Administración, exponiendo que el día 28 de diciembre anterior se había mantenido reunión con el propietario de la parcela 34, sin acuerdo, por lo que solicitaba al Ayuntamiento que, “*al amparo del art. 64 del Plan General de Ordenación Urbana de Jaca, y según su resolución citada más arriba, se retranquee la construcción citada a los tres metros del lindero, según indica la normativa*”.

6.- En fecha 25-03-2002 tuvo entrada en registro del Ayuntamiento de Jaca (R.E. nº 3191, y entrada en Oficina de Obras en fecha 26-03-2002, R.E. 477) nueva instancia del denunciante, solicitando :

“Que esa Alcaldía ejecute de manera INMEDIATA su resolución nº 7985, de fecha 19 de diciembre de 2001, y la construcción auxiliar citada sea retranqueada a la distancia que establece el Plan General de Ordenación de Jaca.

Que se resuelva la solicitud con nº de entrada 12702, y de fecha 27-12-2001.

Que se le informe, por escrito, de las actuaciones llevadas a cabo por ese Ayuntamiento respecto a esta cuestión, especialmente con referencia a las solicitudes referidas.

Que se le informe, por escrito, sobre cómo es posible que la Sra. Arquitecta Municipal pueda alegar desconocimiento de la normativa urbanística.

Que se le informe, por escrito, sobre cómo la Comisión de Gobierno de 11 de octubre de 2001 concedió una licencia de obras que parece incumplir el Plan General de Ordenación Urbana de Jaca, especialmente su art. 64, según se desprende de la resolución de esa Alcaldía nº 7985, de fecha 19 de diciembre de 2001.”

7.- Por correo certificado con fecha 15-04-2002, y con entrada en el Ayuntamiento de Jaca en fecha 24-04-2002 (R.E. nº 4212, y en la Oficina de Obras en fecha 25-04-2001), el denunciante remitió escrito reiterando a dicha Administración la solicitud de actuaciones e informes antes referenciados

8.- Por procedimiento administrativo (a través de la Delegación del Gobierno en Aragón) con fecha 29-04-2002, y con entrada en el Ayuntamiento de Jaca en fecha 7-05-2002 (R.E. nº 4664, y en la Oficina de Obras en fecha 10-05-2001), el denunciante presentó recurso de reposición contra la desestimación de sus peticiones por silencio administrativo, instando nuevamente al Ayuntamiento de Jaca a *“dictar resolución expresa por la que se acuerde la ejecución de la resolución de fecha 19 de diciembre pasado, acordando la demolición de la obra ilegal, e igualmente se acuerde la medición de la altura de la finca nº 34 de la calle Albareda de esta Ciudad, y en su caso acuerde la demolición del exceso de altura”*.

9.- Según el informe de Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Jaca a esta Institución, de fecha 20-12-2002, se considera desestimado el precedente recurso de reposición -se dice- por aplicación de lo dispuesto en el art. 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por Ley 4/1999. No se ha dictado, pues, resolución expresa ni en relación con las peticiones antes referenciadas, ni en relación con el recurso de reposición presentado contra su desestimación por silencio administrativo.

II.- CONSIDERACIONES JURIDICAS

PRIMERA.- Esta Institución considera que no debe pronunciarse sobre la cuestión de fondo que el presentador de la queja planteó al Ayuntamiento de Jaca, esto es, sobre el ajuste o no de las obras denunciadas, en C/ Albareda nº 34, a las determinaciones del Plan General de Ordenación Urbana de Jaca, por tratarse de cuestión que competía, y compete, resolver a la citada Administración Local, previa instrucción del correspondiente expediente administrativo.

SEGUNDA.- Entendemos sin embargo, y creemos que tal es la justificación de la presentación de queja ante esta Institución, que el Ayuntamiento de Jaca, al no adoptar resolución expresa sobre las peticiones dirigidas al mismo por el presentador de la queja (excepto la actuación de su Alcaldía inmediata a la presentación de la primera denuncia, plasmada en su requerimiento al promotor de la edificación denunciada, de fecha 19-12-2001, R.S. nº 7985, en la que la propia Alcaldía admitía la existencia de una posible irregularidad, por falta de común acuerdo entre colindantes exigido por el art. 64 de las normas del Plan General, que debería haberse comprobado en la tramitación de la licencia), ha incurrido en vulneración del ordenamiento jurídico, y de los derechos del administrado presentador de la queja, por cuanto el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por Ley 4/1999, de 13 de enero, establece taxativamente que *“la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación”*.

Y añade el artículo 89 de la misma Ley, entre otras determinaciones que creemos pertinente recordar : que *“la resolución que ponga fin al procedimiento decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo”*; que *“en los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la Administración de incoar de oficio un nuevo procedimiento, si procede”*; que *“las resoluciones contendrán la decisión, que será motivada en los casos a que se refiere el artículo 54.*

Expresaran los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno”; y llega a precisar que “en ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso”.

TERCERA.- No consideramos, pues, ajustada a derecho la postura que nos transmite la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Jaca, en su informe a esta Institución, cuando nos informa que el recurso de reposición debe considerarse desestimado al amparo de lo establecido en el artículo 43.2 de la antes citada Ley 30/1992, modificada por Ley 4/1999, porque la previsión legal contenida en este artículo 43.2 no es una opción que ampare la inactividad, el silencio, de la Administración, sino una solución que se introdujo en la Ley para, ante dicha inactividad administrativa, que vulnera la obligación legal de resolver expresamente en todo caso, facilitar al administrado el acceso a la tutela judicial de sus derechos.

La propia exposición de motivos de la Ley señala que *“el silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser un instituto jurídico normal, sino la garantía que impida que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando su Administración no atienda eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado”.*

III.- RESOLUCION

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

SUGERENCIA

Que, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por Ley 4/1999, y sin perjuicio del derecho que la citada Ley (art. 43.2) reconoce al administrado de entender dicho recurso desestimado, adopte resolución expresa sobre el recurso de reposición presentado por procedimiento administrativo para ante ese Ayuntamiento de Jaca en fecha 29-04-2002, y con registro de entrada número 4664 en dicha Administración Local, y en definitiva sobre las peticiones previamente dirigidas al mismo por el recurrente en relación con las obras realizadas en C/ Albareda nº 34, notificando dicha resolución al interesado con ofrecimiento de los recursos precedentes.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comuniquen si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

21 de Enero de 2003

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE