

Expte.

DI-1849/2012-5

**Sr. Alcalde-Presidente del
Ayuntamiento de Ontiñena
Plaza Mayor, 1
22232 Ontiñena
Huesca**

SUGERENCIA

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 22 de octubre de 2012 tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba indicado.

En él se hacía alusión a los siguientes hechos:

Un ciudadano solicitó en fecha 03/09/2012, mediante escrito dirigido al Ayuntamiento de Ontiñena, dar de baja el suministro de agua del inmueble situado en c/ AAAA, con efectos de 30/09/2012.

Dicha petición fue denegada por el Consistorio en virtud de resolución de fecha 10/09/2012 en aplicación del acuerdo adoptado en sesión plenaria de fecha 19/01/2010, cuyo tenor es el siguiente: *“En suelo urbano, y potestativamente en suelo no urbano, de ahora en adelante no se admitirá la baja a instancia de parte, del suministro de agua potable y/o alcantarillado”*.

El interesado ha mostrado su disconformidad con la decisión del Ayuntamiento de Ontiñena.

SEGUNDO.- Al amparo de lo preceptuado en el artículo 2.3 de la Ley Reguladora del Justicia de Aragón, se admitió la misma a supervisión con la finalidad de interesar del Ayuntamiento de Ontiñena la información precisa para determinar la fundamentación o no del escrito de queja.

TERCERO.- La respuesta del Ayuntamiento de Ontiñena se recibió el día 27 de noviembre de 2012 y en ella se adjuntan certificados de acuerdos plenarios adoptados por la Corporación en relación a cuestiones derivadas del suministro de agua potable y/o alcantarillado, así como copia de la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por suministro de agua potable en Ontiñena publicada en el BOP de Huesca y corrección de errores.

Un extracto del tenor de los acuerdos remitidos -en lo que aquí interesa- es el siguiente:

“CERTIFICO:

Que en sesión ordinaria del Pleno del Ayuntamiento de Ontiñena de fecha 16 de octubre de 2009, se adoptó, entre otros, el siguiente acuerdo:

116.-APROBACIÓN, SI PROCEDE, DE LAS CONDICIONES Y CONSECUENCIAS DE LA ACEPTACIÓN DE BAJA A INSTANCIA DE PARTE, EN EL SUMINISTRO DE AGUA POTABLE Y/O ALCANTARILLADO.

Se expone por parte del Sr. Alcalde que un Pleno anterior, hace unos años y estando de Alcaldesa D^a Nuria Soler se comentó y aprobó que no se podían abrir las calles nuevas durante un periodo determinado de tiempo.

Es necesario volver a retomar este asunto ya que al Ayuntamiento le cuesta mucho dinero y esfuerzo el pavimentarlas y renovar las redes de saneamiento y abastecimiento.

Es por todos sabido, que cuando un particular quiere darse de baja en el suministro de agua potable o de la red de saneamiento, hay que descubrir la toma y sellarla, con el correspondiente deterioro de la vía pública.

En estos casos entran en conflicto dos intereses: el interés particular y el interés municipal. Sin duda prevalece este último, puesto que es reflejo del interés general que opera en beneficio de todos los vecinos de Ontiñena.

Para que nuestras calles no se deterioren y se encuentren en unas condiciones óptimas de uso es necesario elaborar un acuerdo que permita protegerlas para un correcto uso público.

Tras un breve debate, en el que se trata el tema del canon de saneamiento, los seis concejales asistentes aprueban:

PRIMERO.-Que en suelo urbano, y potestativamente en suelo no urbano, de ahora en adelante no se admitirá la baja a instancia de parte, del suministro de agua potable y/o alcantarillado.

SEGUNDO.-Que sólo se admitirán aquellas peticiones debidamente razonadas y en las que quede acreditada la no creación de un perjuicio para el interés general ni para terceras personas, en cuyo caso se estará a lo dispuesto por el Pleno en Sesión Ordinaria de 25 de Octubre de 2007, en donde en el apartado "Solicitudes" se enumeraron los requisitos obligatorios para la baja en el suministro de agua potable.

Y para que así conste y a los efectos oportunos, expido el presente para su remisión al Justicia de Aragón, con el Visto Bueno del Sr. Alcalde, en Ontiñena a treinta de octubre de 2012”

"CERTIFICO:

Que en sesión ordinaria del Pleno del Ayuntamiento de Ontiñena de fecha 19 de ENERO de 2010, se adoptó, entre otros, el siguiente acuerdo:

"2.-SOLICITUDES PARTICULARES

1.-Solicitud presentada por D^a. BBB el día 13-01-2010, n° 16 de entrada, actuando en representación de D^a. CCC, por la que solicita que se le de baja de la toma de agua en el pajar que linda Norte, Este y camino Sur....., Oeste, Polígono ... Parcela Acompaña a esta solicitud una Factura a nombre de HHH, correspondiente a las Afueras, póliza número, del contador número 895, uso doméstico, referente al Suministro de agua potable y canon de saneamiento del periodo Enero a Junio de 2009.

Por el Sr. Secretario se expone que no coinciden ni la Solicitante ni la representada con el Titular de la póliza, ya que como se ha indicado la factura está a nombre de HHH. La Sra. Soler refiere que este asunto ya se trató en otros plenos por lo que considera innecesario que se eleven al Pleno este tipo de solicitudes.

El Sr. Secretario señala que entre los acuerdos que adoptó el Pleno del Ayuntamiento reunido en sesión ordinaria de 16 de OCTUBRE de 2009, figura el que literalmente se transcribe a continuación:

"6.-APROBACIÓN, SI PROCEDE, DE LAS CONDICIONES Y CONSECUENCIAS DE LA ACEPTACIÓN DE BAJA A INSTANCIA DE PARTE, EN EL SUMINISTRO DE AGUA POTABLE Y/O ALCANTARILLADO.

Se expone por parte del Sr. Alcalde que un Pleno anterior, hace unos años y estando de Alcaldesa D^a Nuria Soler se comentó y aprobó que no se podían abrir las calles nuevas durante un periodo determinado de tiempo.

Es necesario volver a retomar este asunto ya que al Ayuntamiento le cuesta mucho dinero y esfuerzo el pavimentarlas y renovar las redes de saneamiento y abastecimiento.

Es por todos sabido, que cuando un particular quiere darse de baja en el suministro de agua potables o de la red de saneamiento, hay que descubrir la toma y sellarla, con el correspondiente deterioro de la vía pública.

En estos casos entran en conflicto dos intereses: el interés particular y el interés municipal. Sin duda prevalece este último, puesto que es reflejo del interés general que opera en beneficio de todos los vecinos de Ontiñena.

Para que nuestras calles no se deterioren y se encuentren en unas condiciones óptimas de uso es necesario elaborar un acuerdo que permita protegerlas para un conector uso público.

Tras un breve debate, en el que se trata el tema del canon de saneamiento, los seis concejales asistentes aprueban:

PRIMERO.-Que en suelo urbano, y potestativamente en suelo no urbano, de ahora en adelante no se admitirá la baja a instancia de parte, del suministro de agua potable y/o alcantarillado.

SEGUNDO.-Que sólo se admitirán aquellas peticiones debidamente razonadas y en las que quede acreditada la no creación de un perjuicio para el interés general ni para terceras personas, en cuyo caso se estará a lo dispuesto por el Pleno en Sesión Ordinaria de 25 de Octubre de 2007, en donde en el apartado "Solicitudes" se enumeraron los requisitos obligatorios para la baja en el suministro de agua potable".

Por otro lado, el Sr. Secretario señala que entre los acuerdos que adoptó el Pleno del Ayuntamiento reunido en sesión ordinaria de 25 de Octubre de 2007, se determinó que para proceder a la baja en el suministro de agua potable (y por analogía con el servicio municipal de alcantarillado), se tienen que cumplir una serie de requisitos:

1.-Tendrá que descubrir, comprobándolo el alguacil, la toma de la general.

2.-Todas las obras necesarias para ello, necesitarán de la preceptiva licencia municipal y serán realizadas bajo su riesgo y ventura siendo costeadas por el titular solicitante. Del mismo modo necesitará autorización expresa del Ayuntamiento para ocupar la vía pública.

3.-La toma debe ser precintada, tapada y sellada por el alguacil del Ayuntamiento y en caso de que en futuro se quisiera descubrir de nuevo, tendrá que contar con la autorización expresa del Ayuntamiento, abonando los derechos económicos que correspondan.

4.-Todo ello, sin perjuicio de terceros y bajo la supervisión directa del Ayuntamiento de Ontiñena.

En definitiva, examinada la solicitud se observa que la dirección del suministro está en suelo no urbanizable, por lo que tras un breve debate, el Pleno por unanimidad decide estimar la solicitud presentada por D^a. CCC, pero deberá de cumplir los condicionantes aprobados en por el Pleno del Ayuntamiento en sesión ordinaria de 25 de Octubre de 2007 y que se han enumerado en los párrafos precedentes.

(...)

Y para que así conste y a los efectos oportunos, expido el presente para su remisión al Justicia de Aragón, de Orden y con el Visto Bueno del Sr. Alcalde, en Ontiñena a treinta de octubre de 2012."

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- En el presente expediente un particular expone su disconformidad con la decisión del Ayuntamiento de Ontiñena de denegarle la baja del suministro de agua potable que había solicitado.

El Consistorio defiende su postura indicando que, en octubre de 2009, se adoptó un acuerdo en sesión plenaria según el cual *“en suelo urbano, y potestativamente en suelo no urbano, de ahora en adelante no se admitirá la baja a instancia de parte, del suministro de agua potable y/o alcantarillado”*.

SEGUNDA.- Tal y como resulta de la documentación que el Ayuntamiento de Ontiñena adjuntó a su contestación, la Tasa por suministro de agua potable se reguló en la Ordenanza Fiscal nº 10, con el mismo nombre, publicada en el BOP de Huesca n 299, de fecha 31 de diciembre de 1998.

En dicha Ordenanza Fiscal se recogieron los elementos determinantes de la tasa indicada, tales como el hecho imponible, sujetos pasivos, responsables, exenciones y bonificaciones, cuota tributaria, periodo impositivo y devengo, gestión, normas de aplicación, infracciones y sanciones tributarias, además de un anexo con las tarifas.

No se incluía en la Ordenanza indicada especialidad alguna en relación con la baja del servicio y sus consecuencias tributarias, lo que, en principio permite colegir que no existía restricción alguna al respecto. Por su parte, la decisión ulterior del Consistorio de limitar dicha posibilidad de baja del servicio nos permite concluir en igual sentido: hasta octubre de 2009 se admitían las bajas en el suministro de agua potable.

Esta regla general cambia con el acuerdo de 16 de octubre de 2009, en el que pasa a establecerse la imposibilidad de baja del servicio cuando éste se presente en suelo urbano, y, potestativamente, cuando lo sea en suelo no urbano. Sin embargo, esta modificación de la Ordenanza Fiscal no fue objeto de publicación en boletín oficial. Circunstancia esta de especial relevancia en la medida que dicha publicación se configura como presupuesto de eficacia y vigencia de toda Ordenanza o Reglamento.

Así resulta del art. 17.4 del RD-Legislativo 2/2004, Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante, LHHLL), que, al tratar de la elaboración, publicación y publicidad de las Ordenanzas Fiscales, dispone:

“4. En todo caso, los acuerdos definitivos a que se refiere el apartado anterior, incluyendo los provisionales elevados automáticamente a tal categoría, y el texto íntegro de las ordenanzas o de sus modificaciones, habrán de ser publicados en el boletín oficial de la provincia o, en su caso, de la comunidad autónoma uniprovincial, sin que entren en vigor hasta que se haya llevado a cabo dicha

publicación.(...)". (La negrita es nuestra).

Y, de manera más general, y para el caso de que se considerara que la especialidad acordada en el acuerdo de 16 de octubre de 2009 -que supone la obligatoriedad en la recepción del servicio de suministro de agua potable en suelo urbano en Ontiñena- no tenía por qué incorporarse en la Ordenanza Fiscal correspondiente, al referirse a norma simplemente reguladora del funcionamiento del servicio, su publicación en el correspondiente diario oficial de la provincia también es presupuesto de eficacia y vigencia, tal y como resulta del art. 70.2 de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases de Régimen Local, que dispone lo siguiente:

*"2. Los acuerdos que adopten las corporaciones locales se publican o notifican en la forma prevista por la Ley. **Las ordenanzas, incluidos el articulado de las normas de los planes urbanísticos, así como los acuerdos correspondientes a éstos cuya aprobación definitiva sea competencia de los entes locales, se publicarán en el Boletín Oficial de la provincia y no entrarán en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el artículo 65.2 salvo los presupuestos y las ordenanzas fiscales que se publican y entran en vigor en los términos establecidos en la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales. Las Administraciones públicas con competencias urbanísticas deberán tener, a disposición de los ciudadanos que lo soliciten, copias completas del planeamiento vigente en su ámbito territorial.**"* (La negrita es nuestra).

A la vista de lo expuesto, el Ayuntamiento de Ontiñena debe plantearse la eficacia del acuerdo adoptado en sesión plenaria de 16 de octubre de 2009 considerando las consecuencias jurídicas que conlleva su falta de publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Huesca, ya como modificación de la Ordenanza reguladora de la tasa por suministro de agua potable ya como Norma-Reglamento sobre funcionamiento de dicho servicio.

TERCERA.- Nos planteamos ahora si la decisión del Ayuntamiento de Ontiñena de imponer la obligatoriedad en la recepción del servicio de suministro de agua potable en suelo urbano -impidiendo así la baja de los usuarios que lo soliciten- goza de amparo jurídico o no.

Al respecto, debe traerse a colación lo dispuesto en el art. 203 de la Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón, según la cual:

"La recepción y uso de los servicios reservados a las entidades locales podrá ser declarado obligatorio para los ciudadanos mediante disposición reglamentaria o acuerdo, cuando la seguridad, salubridad y otras circunstancias de orden público económico lo requieran."

En este sentido, y tal y como resulta de la sentencia de 6 de febrero de 2004, del Tribunal Superior de Justicia de Les Illes Balears, en la que se estudió un caso semejante al aquí planteado y se aplicó el art. 34 del Reglamento de Servicios:

“... debe precisarse que no cabe confundir lo que son servicios obligatorios para el Municipio (art. 26 LBRL) con los servicios obligatorios para el ciudadano.

En principio, los servicios que presta el Municipio constituyen un “derecho” para el vecino que puede exigir del Ayuntamiento que le sean prestados.

La decisión de imponer servicios de recepción obligatoria para el ciudadano no es libre para el Municipio, sino que tiene carácter excepcional y fundamentada en la necesidad de garantizar la tranquilidad, la seguridad o salubridad ciudadanas, lo que supone un verdadero límite de actuación municipal al respecto.

En consecuencia, el uso de tan excepcional mecanismo que transforma un derecho ciudadano en una obligación, precisa de justificadas razones.... que motiven la declaración de suministro de agua como servicio público de recepción y uso obligatorio...”.

En nuestro caso, dichos límites son, como resulta del precepto transcrito: 1) la seguridad, 2) la salubridad o 3) otras circunstancias de orden público económico que lo requieran.

De la lectura del acuerdo de 16 de octubre de 2009 resulta que el motivo que, a juicio del Ayuntamiento de Ontiñena, justificaría la imposición como obligatoria de la recepción de agua potable en suelo urbano es la necesidad de que las calles no se levanten cada vez que un particular se da de baja en el suministro de agua potable ya que ello supone un gasto para el Consistorio además de afectar al estado del pavimento, que se ve deteriorado por las sucesivas obras.

Consideramos que el argumento dado por el Ayuntamiento de Ontiñena como justificación de su decisión de imposición obligatoria de la recepción del servicio de agua potable en suelo urbano es de interés, si bien carece de la suficiente entidad como ser subsumido en alguno de los tres supuestos recogidos en el art. 203 de la Ley 7/1999 que ampararían el acuerdo.

Ni siquiera lo sería en el correspondiente a “*otras circunstancias de orden público económico*” en la medida en que el propio Ayuntamiento, en un acuerdo previo de 25 de octubre de 2007, había previsto que en los casos de baja en el suministro de agua potable, las obras a realizar necesarias para que ello se llevara a cabo serían realizadas a costa del solicitante. Es decir, la baja a instancia de parte no supondría coste económico alguno para el Ayuntamiento ya que los posibles gastos generados por la implementación de dicha petición correrían siempre a cargo del solicitante.

CUARTA.- De ello podemos concluir que la decisión del

Ayuntamiento de Ontiñena adoptada en sesión de 16 de octubre de 2009 por la que no se admite la baja a instancia de parte del suministro de agua potable en suelo urbano carece de apoyatura jurídica, resultando conveniente su revisión, lo que esta Institución sugiere.

Igualmente, y en la medida en que el acuerdo indicado precisa ser revisado para, en su caso, su adaptación al ordenamiento jurídico, y en aras de evitar perjuicios y dilaciones a los solicitantes de bajas del suministro de agua potable en suelo urbano que entre tanto se insten, se sugiere al Ayuntamiento de Ontiñena que proceda a valorar dichas peticiones de acuerdo con las presupuestos y requisitos previstos para ello en el acuerdo plenario adoptado en fecha 25 de octubre de 2007 por el Consistorio.

III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar las siguientes **SUGERENCIAS**:

1) Que el Ayuntamiento de Ontiñena proceda a revisar el acuerdo adoptado en sesión de 16 de octubre de 2009 por la que no se admite la baja a instancia de parte del suministro de agua potable en suelo urbano.

2) En la medida en que el acuerdo indicado precisa ser revisado para, en su caso, su adaptación al ordenamiento jurídico, y en aras de evitar perjuicios y dilaciones a los solicitantes de bajas del suministro de agua potable en suelo urbano que entre tanto se insten, se sugiere al Ayuntamiento de Ontiñena que proceda a valorar dichas peticiones de acuerdo con los presupuestos y requisitos previstos para ello en el acuerdo plenario adoptado en fecha 25 de octubre de 2007 por el Consistorio.

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

Zaragoza, a 3 de diciembre de 2012

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE