

David Bondia Garcia

RESOLUCIÓ DE LA SINDICATURA DE GREUGES REFERENT A LA QUEIXA RELATIVA A LA PROTECCIÓ DE LA LEGALITAT URBANÍSTICA

ANTECEDENTS

Descripció dels fets objecte de la queixa

En data 2 de novembre de 2021, el ciutadà va presentar una queixa en aquesta Sindicatura en què exposava la seva disconformitat per la tramitació d'un expedient de protecció de la legalitat urbanística.

Explicava que el 4 de març de 2020 es va incoar expedient de protecció de la legalitat urbanística, en el qual s'ordenava la retirada d'una caldera i rentadora del pati de llums. També es demanava legalitzar l'obra consistent en la substitució d'una finestra que donava a aquest pati per una porta.

Contra aquesta notificació, la persona interessada va interposar un escrit al·legant la prescripció de les obres. Aquestes al·legacions van ser estimades procedint a l'arxiu de l'expedient.

En data 8 de juliol de 2021, es va incoar un nou expedient en base a l'informe tècnic de 28 de juny de 2021. En data 27 de juliol de 2021, i en tràmit d'audiència, la persona interessada va presentar al·legacions a aquest nou expedient. En data 29 de setembre de 2021, es dicta resolució per la qual s'ordena la retirada de l'aparell d'aire condicionat ubicat al pati de l'habitatge en qüestió, advertint de la imposició de multes coercitives en cas d'incompliment.

Actuacions fetes

Admesa a tràmit la queixa, la Sindicatura va iniciar la instrucció de l'expedient estudiant els fets i la legislació aplicable, amb la finalitat de valorar si s'havien aplicat els **principis de bona administració** per a la salvaguarda dels drets fonamentals a la ciutat.

Examinats el contingut de la queixa i la documentació aportada per la persona interessada, es va considerar convenient dirigir-se al Districte d'Horta-Guinardó per tal de conèixer el tractament i les intervencions realitzades en relació amb la queixa presentada.

En data 19 de novembre de 2021, es va sol·licitar a l'organisme corresponent la informació necessària per a l'estudi de la queixa.

Resposta dels òrgans afectats

En data 30 de novembre de 2021, aquesta Sindicatura va rebre la còpia dels expedients.

CONSIDERACIONS

La queixa se centra en la tramitació de l'expedient de protecció de la legalitat urbanística. El primer expedient mencionat a la queixa del ciutadà va ser arxivat perquè el Districte d'Horta-Guinardó va estimar les al·legacions formulades pel promotor de la queixa i va considerar que l'acció sancionada havia prescrit, d'acord amb l'article 207 del *Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme de Catalunya*.

El 8 de juliol de 2021, s'incoa un nou expedient en base a l'informe tècnic de 28 de juny de 2021. El 27 de juliol de 2021, en tràmit d'audiència, la persona interessada va presentar un escrit d'al·legacions contra aquesta notificació.

Sense donar resposta a les al·legacions formulades, el 29 de setembre de 2021, el Districte d'Horta-Guinardó va dictar resolució ordenant, en aquest cas, la retirada de l'aparell d'aire condicionat ubicat al pati de l'habitatge i advertint de la imposició de multes coercitives en cas d'incompliment.

Sobre aquest fet, en primer lloc, convé recordar a l'Ajuntament que, abans de dictar resolució, té **l'obligació de tenir en compte les al·legacions i documents presentats per les persones interessades** tal com estableix l'article 76 de la *Llei 39/2015, d'1 d'octubre de 2015, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LRJPAC)*. Així mateix, l'article 52.4 de la *Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya*, disposa que:

Mentre estigui obert el termini d'informació pública, qualsevol persona pot formular al·legacions per escrit, per qualsevol mitjà. **Les al·legacions formulades s'integren en l'expedient administratiu, han d'ésser valorades expressament i singularment per l'instructor o instructora i, si escau, per l'òrgan tècnic competent, i poden ésser incorporades a la resolució del procediment.** Les persones que formulen al·legacions tenen dret a conèixer la valoració de què han estat objecte, mitjançant una resposta raonada, que pot ésser comuna per a totes les al·legacions que plantegin qüestions substancialment iguals.

D'acord amb aquest precepte, caldria haver respost les al·legacions del ciutadà abans de dictar la resolució, la qual cosa no s'ha produït en aquest cas.

D'altra banda, convé assenyalar que existeix una divergència entre el contingut de l'informe d'inspecció i la resolució d'incoació de l'expedient. D'una banda, l'informe d'inspecció es refereix a la infracció dos preceptes de manera disjuntiva (233.5.a NNUU **o** 234.3.a NNUU). I, de l'altra, la resolució invoca la infracció de dos articles de manera acumulativa (233 **i** 234 NNUU), així com de l'article 45-2.2 de l'Ordenança de Medi Ambient de Barcelona (233.5.a NNUU **o** 234.3.a NNUU). Així, mentre que, en un cas, s'empra el connector "i", en l'altre es recorre al connector "o", que modifica el sentit de l'afirmació.

David Bondia Garcia

Entenem que aquesta discrepància és probablement fruit d'un error humà, però considerem que la falta de concreció del precepte o preceptes infringits comporta la impossibilitat de conèixer quin ha estat el raonament administratiu que ha originat la incoació del nou expedient. Aquest fet, per tant, impedeix que la persona promotora de la queixa pugui defensar-se de manera efectiva de la resolució dictada.

Per aquest motiu, l'article 54 de la LRJPAC estableix el **deure de l'Administració de motivar els seus actes**. A més, és jurisprudència consolidada que:

(...) la correcta motivació de les resolucions no tan sols és un pur requisit formal sinó, a més a més, un mecanisme de garantia per a la persona administrada, la qual, d'aquesta manera, pot conèixer les raons de les resolucions administratives i, consegüentment, combatre-les en allò amb el qual s'estigui en desacord" (Sentència del Tribunal Suprem de 2 de novembre de 1999).

En conseqüència, aquesta institució considera que **l'Ajuntament ha de fonamentar de manera adequada els seus expedients de protecció de legalitat urbanística invocant, en cada cas, la normativa aplicable de manera rigorosa**.

Per últim, també es constata a l'expedient facilitat pel Districte que, l'1 de novembre de 2021, la persona interessada va interposar un recurs d'alçada, que ens consta que encara no s'ha resolt. En aquest recurs, el ciutadà invoca novament que l'acció que ha motivat la infracció de la legalitat urbanística ha prescrit.

En aquest punt, convé esmentar que l'article 207 del *Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme de Catalunya* disposa que **les accions i ordres de restauració prescriuen al cap de 6 anys d'haver-se produït la vulneració de la legalitat urbanística**, a comptar d'acord amb el que disposa l'article 227.

En el seu recurs d'alçada, el ciutadà al·lega i prova, entre d'altres qüestions, que les obres van ser realitzades fa més de 6 anys i, en conseqüència, que l'acció de restauració està prescrita. Per tant, caldrà que el recurs resolgui totes i cada una de les al·legacions realitzades i valori les proves aportades adequadament per tal de prevenir una possible indefensió efectiva del ciutadà.

D'acord amb el que disposen l'article 143 de la Carta Municipal de Barcelona i el Reglament que regula la Sindicatura de Greuges de Barcelona, aquesta institució té com a missió valorar si s'ha produït un greuge. Considerats els fets i les normes aplicables, conclou que, en aquest cas, **l'actuació del Districte d'Horta-Guinardó no ha estat ajustada a dret ni eficaç** perquè que no ha donat compliment a l'obligació de donar resposta a les al·legacions interposades per la persona interessada ni ha resolt el recurs d'alçada interposat en el termini de tres mesos legalment establert per l'article 122 de la *Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques*.

Per tot el que s'ha exposat, aquesta Sindicatura emet la següent decisió:

- **Recomanar al Districte d'Horta-Guinardó** que resolgui el recurs d'alçada presentat pel ciutadà i que faci un pronunciament referit a totes les al·legacions i proves presentades.

Aquesta resolució es comunicarà a l'òrgan municipal competent, se'n donarà compte al Plenari del Consell Municipal en l'informe anual reglamentari i, del seu contingut, s'informarà la persona interessada.

Aquesta resolució s'emmarca dins el compromís de l'Ajuntament de Barcelona amb els objectius de desenvolupament sostenible (ODS), d'acord amb la Mesura de govern sobre l'Estratègia d'impuls de l'Agenda 2030, concretament amb l'objectiu 16.6, màxima eficàcia i responsabilitat envers la ciutadania