

RESOLUCIÓ DE LA SINDICATURA DE GREUGES

QUEIXA RELATIVA AL DRET A UNA BONA ADMINISTRACIÓ (PAISATGE URBÀ)

ANTECEDENTS

Descripció dels fets objecte de la queixa

En data 18 d'octubre de 2022, el ciutadà va presentar una queixa en aquesta Sindicatura en què exposava el següent:

- Considerava inadequada l'actuació inspectora de l'Ajuntament.
- No estava conforme amb la incoació de l'expedient de protecció de la legalitat urbanística.

Actuacions fetes

Admesa a tràmit la queixa, la Sindicatura va iniciar la instrucció de l'expedient. Va estudiar 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.

Després d'examinar 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 les intervencions fetes en relació amb la queixa presentada.

El dia 31 d'octubre de 2022, es va sol·licitar a aquest organisme la informació necessària per a l'estudi de la queixa.

Resposta dels òrgans afectats

El dia 18 de novembre, aquesta Sindicatura va rebre la còpia de l'expedient citat.

CONSIDERACIONS

1. L'actuació inspectora

L'objecte de l'actuació inspectora consisteix a comprovar el compliment de la normativa aplicable a una determinada activitat o a un determinat sector. El personal inspector porta a terme actuacions consistentes a comprovar, esbrinar, verificar, investigar i inspeccionar essencialment les persones responsables, els fets ocorreguts o les conductes comeses.

A l'acta que figura a l'expedient, relativa a la visita inspectora duta a terme el 5 de març de 2019 es comprova que: “ (...) es poden observar en l'espai del balcó diversos armaris material tipus PVC així com suports de bicicleta en façana i bicicletes que pengen fora del balcó”. S'adjunta reportatge fotogràfic.

Dit això, convé recordar que les actes d'inspecció o informes tècnics municipals d'inspecció urbanística compten amb el valor probatori dels articles 102 i 103 del Decret 64/2014, de 13 de maig, pel qual s'aprova el Reglament sobre protecció de la legalitat urbanística (en endavant, el Reglament).

L'article 103 del Reglament disposa que els fets constatats per les persones inspectores en les actes i els informes que formalitzin tenen valor probatori sense perjudici de les proves que les persones interessades puguin aportar en defensa dels seus drets i interessos. El mateix valor probatori tenen els fets constatats en documents públics formalitzats per altres funcionaris que tinguin la condició d'autoritat i que hagin estat aportats al procediment de protecció de la legalitat urbanística corresponent. El valor probatori es limita als fets constatats directament per l'autoritat de què es tracti.

Així, a l'acta d'inspecció es recullen les actuacions de comprovació o verificació i, en conseqüència, es declara la conformitat a la legalitat vigent o no. En aquest segon cas, es proposa o s'acorda el que sigui necessari per corregir les possibles irregularitats o restablir la situació alterada i, si cal, s'adopten mesures provisionals en casos d'urgència o per a la protecció immediata dels interessos generals.

En definitiva, l'acta permet fer constar determinats fets o conductes, identificar persones responsables i detallar les circumstàncies concurrents en cada cas. Atès el caràcter instrumental de la inspecció i, per tant, de les seves actes, aquestes poden derivar en la corresponent incoació d'un procediment sancionador.

La jurisprudència qualifica les actes d'inspecció de documents públics. Així mateix, formen part de l'acta d'inspecció a tots els efectes els annexos i les diligències que pugui dur a terme el personal inspector actuant. Entre d'altres, la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 2 de desembre de 2022.

Per tot el que s'ha exposat anteriorment, aquesta Sindicatura conclou que **l'actuació de la persona inspectora en aquest procediment ha donat compliment a les facultats que l'article 99 del Reglament atorga al personal amb funcions d'inspecció.**

2. La protecció de la legalitat urbanística

La protecció de la legalitat urbanística està regulada al títol setè del Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'urbanisme (TRLUC). Els articles 110 a 119 del Reglament regulen el procediment de protecció de la legalitat urbanística vulnerada. Aquest procediment pretén restituir la situació il·lícita creada per l'acció d'un particular. En el cas que ens ocupa, la vulneració de l'Ordenança d'usos del paisatge urbà.

L'objecte de l'Ordenança, com es diu al seu article 2, és regular el dret col·lectiu dels ciutadans a gaudir d'un paisatge urbà harmònic, així com també el dret individual a utilitzar-lo en el seu interès sempre que la intensitat d'aquesta utilització no trenqui l'harmonia o desfiguri les perspectives dels conjunts urbans que integren la ciutat (...). Entre els seus **objectes específics, hi ha la protecció específica dels elements fonamentals del paisatge urbà, com també els paraments exteriors dels edificis.**

D'altra banda, i d'acord amb els articles 199 i següents del TRLUC, la potestat de protecció de la legalitat urbanística és d'exercici preceptiu per l'Administració competent. Per tant, quan l'Ajuntament té coneixement d'una situació de vulneració de l'ordenament urbanístic ha d'activar els mecanismes de restauració de l'ordre jurídic vulnerat i la realitat física alterada, com ha estat en aquest cas.

L'Ajuntament, doncs, està obligat a protegir la legalitat urbanística vulnerada, a tramitar amb agilitat els expedients de protecció de la legalitat urbanística i impulsar-los d'ofici en tots els seus tràmits, a prendre les mesures cautelars necessàries per garantir l'execució de les seves resolucions, a impedir els usos de les construccions que siguin il·legals i a executar les seves resolucions d'execució forçosa.

3. La tramitació del procediment

Un cop examinat l'expedient de protecció de la legalitat urbanística, aquest s'incoa per resolució de data 28 de març de 2019, arran d'un informe previ emès pel Departament de Llicències i Inspecció del Districte en data 5 de març de 2019, d'acord amb el que estableixen els articles 111 i 112 del Reglament.

A la inspecció es comprova que l'espai del balcó s'està utilitzant per a emmagatzematge i, a la façana, hi ha diversos suports de bicicletes que pengen fora del balcó. Aquest fet infringeix el que disposa l'article 63 de l'ordenança esmentada.

La resolució d'incoació es notifica a l'interessat promotor de la queixa, en data 5 d'abril de 2019. A la resolució se li ordena retirar la instal·lació, atès que és manifestament il·legalitzable, se li atorga tràmit d'audiència perquè, en el termini de 15 dies, pugui presentar alegacions i se l'adverteix que, en cas d'incomplir l'ordre dictada, s'ordenaran les mesures de restauració previstes a l'article 120 del Reglament sense perjudici d'incoar el corresponent expedient sancionador, d'acord amb els articles 199 i concordants del TRLUC.

Transcorregut el termini de 15 dies, sense que consti a l'expedient que l'interessat presentés alegacions, en data 26 d'abril de 2019, es dicta resolució ordenant la retirada dels elements abans esmentats i se li **adverteix que, en cas d'incompliment, es procedirà a la imposició de multes coercitives reiterades o bé, a l'execució subsidiària**

Aquesta resolució es notifica a l'interessat mitjançant publicació al *Butlletí Oficial de l'Estat* (BOE) el dia 24 de juny de 2019, després de dos intents infructuosos de lliurament els dies 15 i 16 de maig de 2019.

Arran de la inspecció duta a terme el 25 de setembre de 2019, es comprova l'incompliment de la resolució abans esmentada i, en data 5 d'octubre de 2019, es dicta resolució imposant una multa coercitiva per incompliment de l'ordre donada. Consta com a notificada el 27 de novembre de 2019.

En la inspecció feta el 20 de febrer de 2020, es comprova que no s'ha donat compliment a l'ordre i es dicta una nova resolució imposant una segona multa coercitiva que és notificada el 13 de març de 2020.

El 16 de juny de 2020, l'interessat interposa un recurs d'alçada, el qual és inadmissiu perquè havia acabat el termini d'un mes per interposar-lo establert per l'article 122.1 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les Administracions públiques. La resolució del recurs es notifica a l'interessat el 24 de gener de 2022.

El 29 d'agost de 2022, el Districte constata que la situació segueix igual: no s'ha donat compliment a l'ordre de retirada dels elements de la façana. Per resolució amb data 16 de setembre de 2022, s'imposa una tercera multa coercitiva que és notificada el 29 de setembre de 2022. El 27 d'octubre de 2022, l'interessat interposa un recurs d'alçada contra aquesta darrera sanció tot sol·licitant la paralització del procediment.

De l'exposició dels fets **no es pot qüestionar que el Districte no hagi exercit la seva potestat de protecció de la legalitat urbanística que**, d'altra banda, és d'exercici preceptiu per a l'Administració competent. Quan va tenir coneixement dels

fets va activar els mecanismes de restauració de l'ordre jurídic vulnerat i la realitat física alterada.

Efectivament, **el Districte està obligat** a protegir la legalitat urbanística vulnerada, a tramitar amb agilitat els expedients de protecció de la legalitat urbanística i impulsar-los d'ofici en tots els seus tràmits, a prendre les mesures cautelars necessàries per garantir l'execució de les seves resolucions, a impedir els usos que siguin il·legals i a executar les seves resolucions d'execució forçosa. Una eventual falta de diligència en la tramitació del procediment podria tenir conseqüències contràries a l'interès que es pretén protegir, com és el cas de la caducitat o la prescripció de les accions de restauració de la realitat física alterada.

4. Les multes coercitives

Des d'aquesta Sindicatura, entenem que el promotor de la queixa no pot al·legar desconeixement de l'ordre donada ni, tampoc, del motiu de la imposició de les multes coercitives.

L'article 119.2 del Reglament disposa que les persones **tenen el termini d'un mes per executar voluntàriament les mesures imposades en la resolució**. Per la seva banda, l'article 125 del mateix Reglament estableix que **les ordres de restauració són executives des que es dicten**.

Transcorregut aquest termini, l'Administració pot valorar l'execució forçosa immediata i adoptar les mesures coercitives legalment previstes, entre les quals figura **la imposició de multes coercitives per lapses de temps que siguin necessaris per complir el que ha estat ordenat**.

L'establiment de la multa coercitiva és una potestat reglada de l'Administració que utilitza dins de la capacitat que té per executar els actes que dicta i, per tant, tal com es descriu en el mateix preàmbul del Reglament, té com a finalitat incentivar que l'afectat doni compliment a l'ordre de restauració de la legalitat urbanística. En aquest sentit, no tenen una naturalesa sancionadora, sinó que, respectant el principi de proporcionalitat, són considerades com una eina adequada perquè les persones afectades en matèria urbanística restaurin la legalitat vulnerada.

La multa coercitiva va ser definida a la Sentència del Tribunal Constitucional 239/1988, de 14 de desembre, com:

Una medida de constreñimiento económico, adoptada previo el oportuno apercibimiento, que puede reiterarse por lapsos de tiempo y cuyo propósito es obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del destinatario del acto a lo dispuesto en una decisión administrativa.

Transcurrido un tiempo desde la imposición de la primera multa coercitiva se deberá acreditar nuevamente el cumplimiento de lo ordenado en la orden de ejecución, y en caso de incumplimiento se podrá repetir la imposición de la multa coercitiva de forma sucesiva, bien hasta que se consiga vencer la resistencia al cumplimiento de una determinada obligación o hasta el límite máximo de las que se pueden llegar a imponer (...).

Pues bien, si el obligado a observar determinada conducta ha conseguido ejecutar el acto al que estaba obligado, pero sólo una vez se le ha impuesto al menos una multa coercitiva, debemos reconocer que tal forma de ejecución forzosa ha logrado su objetivo: que se cumpla el mandato del acto administrativo de cuya ejecución se trata; ahora bien, no significa que haya que devolver el importe al que asciende dichas multas ni anular aquellas que todavía no se han cobrado, pues las mismas han tenido lugar por la resistencia a su ejecución, hecho que ha motivado precisamente su imposición.

Entender lo contrario nos llevaría a admitir lo absurdo de tal medida de ejecución forzosa, la cual sería tomada por los particulares como un medio de burla hacia la Administración al ver que su negativa u obstrucción al cumplimiento de sus obligaciones no tiene más consecuencias que la carga de trabajo administrativo para los empleados públicos, los cuales deberán hacer un escrupuloso seguimiento del expediente so pena de poder ser vencido de nulidad mediante la actividad impugnatoria de quienes ya se están mostrando rebeldes ante un determinado acto administrativo.

Des d'aquesta perspectiva, la Sindicatura entén que **no és admissible la queixa per la imposició de les multes coercitives**, atès que l'interessat des del 5 de març de 2019 ja sabia que havia de retirar les bicicletes suspeses al lateral del balcó i que no podia utilitzar aquest espai per a emmagatzematge. A més, cal recordar que, malgrat reiterats requeriments de compliment l'ordre, no va ser fins al 27 d'octubre de 2022 que va comunicar al Districte l'efectiu compliment de l'ordre.

El principi de **bona administració** i l'eficàcia dels serveis públics es recullen a l'article 41 de la Carta de drets fonamentals de la Unió Europea, als articles 9.3 i 103 de la Constitució espanyola, i a l'article 3 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, del règim jurídic del sector públic administratiu comú. Aquests drets impliquen disposar d'una Administració que presti el màxim nombre de serveis amb els millors estàndards de qualitat, respectant els drets i interessos legítims de la ciutadania, i que sigui capaç de resoldre els problemes de manera àgil i eficaç.

Així mateix, la Carta europea de salvaguarda dels drets humans a la ciutat, aprovada l'any 2000, esmenta en l'article XXIII, amb referència a l'eficàcia dels serveis públics com a indicatiu d'una bona administració, que les autoritats locals han de garantir l'eficàcia dels serveis públics i la seva adaptació a les necessitats de les persones usuàries.

DECISIÓ

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 ha estat ajustada a dret i eficaç.**

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