

"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)" Art. 1 de la Declaración Universal de los DD HH
"Tots els éssers humans naixen lliures i iguals en dignitat i drets (...)" Art. 1 de la Declaració Universal dels DD HH

Queja	2203892
Materia	Servicios públicos y medio ambiente.
Asunto	Falta de consentimiento al Ayuntamiento de Tibi para realizar una poda en su parcela.
Actuación	Resolución de consideraciones a la Administración.

RESOLUCIÓN DE CONSIDERACIONES A LA ADMINISTRACIÓN

1 Antecedentes

1.1 Con fecha 9/12/2022, la persona promotora del expediente presentó una queja en la que manifestaba su reclamación por la demora en la que estaba incurriendo el Ayuntamiento de Tibi en dar respuesta a la solicitud presentada y en la que no reconoce ninguna responsabilidad en la actuación de limpieza y desbroce de mi parcela.

1.2 El 19/12/2022, admitida la queja a trámite, se requirió al Ayuntamiento de Tibi que remitiera al Síndic de Greuges un informe detallado y razonado sobre los hechos que han motivado la apertura del presente procedimiento de queja, y en particular solicitamos información sobre los siguientes extremos que detallamos a continuación:

- Si la ejecución subsidiaria de limpieza y poda se comunicó previamente al propietario.
- Si el propietario prestó el consentimiento expreso de la entrada en la parcela
- Si el propietario de la parcela incumplió las obligaciones previamente notificadas de mantener su parcela en condiciones de limpieza y salubridad

1.3 Con fecha 9/01/2023 se registró el informe remitido por la administración. En dicho informe se exponía:

"(...) En ningún momento, en este Ayuntamiento, se ha tramitado, en relación con la parcela núm. 68 de la Urbanización (...), propiedad del Sr. (...), expediente de "ejecución subsidiaria" contemplada, como medio de ejecución forzosa, en los artículos 100 y 102 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Por tanto, al respecto, no ha habido ninguna comunicación previa al propietario.

Pues la actuación realizada estaba programada sobre la parcela colindante a la suya, definida, en el Plan Parcial de esa urbanización, como "zona verde".

(...)

Al no estar vallada la parcela del Sr. (...), los operarios de la empresa que llevó a cabo la limpieza de la "zona verde" colindante, aun teniendo en su poder documentación gráfica que acotaba dicha zona, sobre el terreno no distinguieron visualmente el límite de la parcela del Sr. (...), limpiando parte de la misma, ante la maleza existente, sin otro fin que llevar a cabo su cometido.

Evidentemente, dado que no se ha tramitado ningún expediente de "ejecución subsidiaria", y la limpieza de parte de la parcela del Sr. (...) se llevó a cabo por error de la empresa antes mencionada, este Ayuntamiento no repercutirá al Sr. (...) coste alguno correspondiente a dicha actuación realizada sobre parte de su propiedad.

1.4 Trasladado el referido informe al promotor de la queja éste formuló alegaciones en fecha 26/01/2023 con el siguiente contenido:

"(...) 1.- Resulta sorprendente y francamente contradictorio respecto a la postura mantenida por el consistorio al respecto, que se realice una actuación en una propiedad privada. No solo la realizada en mi propiedad, sino especialmente en la denominada "zona verde" cuando el Ayuntamiento de Tibi mantiene en los tribunales que la denominada urbanización (...) es de titularidad privada, sin viales, abastecimiento de agua o iluminación públicos y, por tanto, sin que exista una zona verde sobre la que deba realizar actuación alguna.

(...)

En ningún momento en el escrito inicial de respuesta del Ayuntamiento se reconocía haber incurrido en error o equivocación alguna. De hecho, es esa falta de claridad en la respuesta, la demora en producirse y el tono de la misma la que motiva mi queja ante la institución del Síndic de Greuges.

(...)

El Ayuntamiento de Tibi debería mostrar más vigilancia en las actuaciones contratadas ya que es responsable subsidiario de los posibles perjuicios ocasionados por la empresa de jardinería y del acceso sin consentimiento a una propiedad privada y actuar sobre ella.

Además, la empresa ha debido facturar por una actuación parcialmente indebida que ha sido, en esa parte, costeada por fondos públicos

2 Consideraciones

2.1 Derechos y libertades públicas relacionadas con la presente queja

2.1.1 Es objeto de la presente queja la presunta vulneración del derecho a una buena administración referido al hecho de que el Ayuntamiento de Tibi no solicitó al promotor de la queja el consentimiento previo, para la entrada en su propiedad y no resolvió, en cumplimiento de los artículos 21 y 88 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre de Procedimiento administrativo Común de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la solicitud por éste presentada.

Los hechos no se discuten, en cuanto el propio Ayuntamiento de Tibi reconoce que no solicitó el consentimiento del titular cuando expone literalmente en su informe de fecha 9/01/2023 que:

“Lógicamente el Sr. (...) no ha prestado su consentimiento expreso para entrar en su parcela, pues en ningún momento se le ha solicitado tal consentimiento desde este Ayuntamiento. Y ello es por el mismo motivo indicado en el apartado anterior: “la actuación realizada estaba programada sobre la parcela colindante a la suya”.

En este sentido cabe resaltar que el artículo 18 de la Constitución española, en su apartado segundo, establece expresamente:

“El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito”.

Asimismo, y por lo que se refiere a la ejecución de actos administrativos, el artículo 100.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), señala:

“Si fuese necesario entrar en el domicilio del afectado o en los restantes lugares que requieran la autorización de su titular, las Administraciones Públicas deberán obtener el consentimiento del mismo o, en su defecto, la oportuna autorización judicial”.

Por otra parte, es necesario señalar que el cerramiento de una finca rústica es una facultad del derecho de propiedad, ya que como establece el art. 388 del Código Civil, “todo propietario **podrá** cerrar o cercar sus heredades por medio de paredes, zanjas, setos vivos o muertos, o de cualquiera otro modo, sin perjuicio de las servidumbres constituidas sobre las mismas”.

Ante lo expuesto la entrada en el terreno propiedad del promotor de la queja no puede justificarse sobre la base de un “error de la empresa”, en cuanto el terreno afectado no estaba delimitado.

Se ha realizado una actuación administrativa al margen del procedimiento debido, constitutiva de vía de hecho y que puede dar lugar a un procedimiento de compensación de los daños y perjuicios causados al ciudadano. En este caso cuando se incurre en una actuación por vía de hecho, y como tal ilegítima, si se ocasiona un daño, el particular no tiene obligación jurídica de soportar las consecuencias del atropello de sus derechos y podrá ejercer las acciones resarcitorias. Ello de acuerdo con el art. 106 CE y art. 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

No debe olvidarse que por vía de hecho se entiende la actuación material de la Administración restrictiva de derechos de los particulares, ejecutada sin que se hubiese dictado o notificado previamente la resolución que le sirva de título jurídico.

Por tanto, se produce una vulneración del derecho a una buena administración, que se desprende del artículo 103 de la Constitución, en cuanto el mismo vincula a la Administración a seguir el procedimiento legalmente establecido con plena observancia de los principios de participación, información, publicidad y transparencia.

Tal y como ha expuesto el Tribunal Supremo en su sentencia 1667/2020, de 3 de diciembre, «el principio a la buena administración (..), merced a lo establecido en el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, ha adquirido el rango de derecho fundamental en el ámbito de la Unión, calificándose por algún sector doctrinal como uno de los derechos fundamentales de nueva generación (...)».

Este derecho a una buena administración se conforma así como un derecho básico y esencial de la ciudadanía valenciana, que se integra, como mínimo, por los derechos de la persona a que las administraciones públicas atiendan en un plazo razonable las peticiones que esta les formule, dando una respuesta expresa y motivada a las mismas, de manera que el ciudadano pueda conocer en todo momento cuál es la posición de la administración concernida respecto de su problema, para, en caso de discrepancia, poder ejercer las acciones de defensa de sus derechos que estime más adecuadas.

2.1.2 Respecto a la respuesta dada por el Ayuntamiento de Tibi ante una solicitud presentada por el promotor de la queja es necesario referirse a la obligación que contiene el artículo 21 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre de Procedimiento administrativo Común de las Administraciones públicas que dispone:

“1. La Administración **está obligada** a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación.”

Y en este sentido el artículo 88 respecto al contenido de la resolución establece:

2. 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.

3. Las resoluciones contendrán la decisión, que será motivada en los casos a que se refiere el artículo 35. **Expresarán, además, 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.**

Llegados a este punto, esta Institución no puede sino recordar, una vez más, que el principio de eficacia (art. 103.1 de la Constitución Española) exige de las Administraciones Públicas que se cumplan razonablemente las expectativas que la sociedad legítimamente le demanda, entre ellas, y harto relevante, el deber de la Administración de resolver expresamente las peticiones y reclamaciones que le presenten los particulares, ya que el conocimiento cabal por el administrado de la fundamentación de las resoluciones administrativas, constituye un presupuesto inexcusable para una adecuada defensa de sus derechos e intereses legítimos.

En este sentido, el Tribunal Constitucional tiene dicho, desde antiguo, en su Sentencia núm. 71, de fecha 26 de marzo de 2001, que «es evidente, como hemos declarado en reiteradas ocasiones (por todas, SSTC 6/1986, de 21 de enero, FF. 3; 204/1987, de 21 de diciembre, F. 4; 180/1991, de 23 de septiembre, F. 1; y 86/1998, de 21 de abril, FF. 5 y 6), que la Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes y recursos de los ciudadanos, deber éste que entronca con la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE), así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE»

3 Resolución

A la vista de lo que hemos expuesto y conforme a lo que establece el artículo art. 33 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, formulamos al AYUNTAMIENTO DE TIBI, las siguientes recomendaciones y deberes legales:

1. RECUERDO al AYUNTAMIENTO DE TIBI EL **DEBER LEGAL** de contestar en el plazo legalmente establecido, expresa y motivadamente, los escritos que los interesados presenten ante esa administración pública, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la legislación concordante y en el marco del derecho a una buena administración.

2. RECOMIENDO al AYUNTAMIENTO DE TIBI que dicte resolución expresa a la solicitud presentada por el promotor de la queja con expresión de los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos.

3. El Ayuntamiento de Tibi está obligado a responder por escrito en un plazo no superior a un mes desde la recepción del presente acto. Su respuesta habrá de manifestar, de forma inequívoca, su posicionamiento respecto de las recomendaciones o sugerencias contenidas en la presente resolución. Así:

- Si manifiesta su aceptación, hará constar las medidas adoptadas para su cumplimiento. Si el plazo para cumplirlas resultara superior, la respuesta deberá justificar esta circunstancia e incluir el plazo concreto comprometido para ello.

- La no aceptación habrá de ser motivada

4.. Se acuerda notificar la presente resolución al Ayuntamiento de Tibi y a la persona interesada.

5. Se acuerda publicar esta resolución en la página web del Síndic de Greuges.

Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana