



**Resolución sobre el recordatorio del Deber legal de tramitar las solicitudes y procedimientos presentados por los ciudadanos conforme a la legalidad vigente.**

**Resolución por la que se Recomienda al Ayuntamiento de Pájara que exija la responsabilidad solidaria a quien corresponda y se proceda a reparar los daños ocasionados en la vivienda, sin más dilación. Para que inste de oficio el procedimiento de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas ante las irregularidades expuestas, y se proceda a iniciar la responsabilidad del personal al servicio de las Administraciones Públicas.**

Señor Alcalde Presidente:

Nuevamente nos dirigimos a usted en relación con el expediente de queja que se tramita en esta Institución con la referencia más arriba indicada (EQ-0274/2012), referente a los diferentes escritos presentados por el interesado, sin haber obtenido respuesta, a Gesturpa, S.L, y a ese Ayuntamiento, solicitando intervención municipal para la evaluación de los graves daños estructurales que habían aparecido en su vivienda, y cuya promoción de viviendas correspondió a Gesturpa, S.L. (Gestión Urbanística de Pájara).

Una vez llevada a cabo la correspondiente investigación, constan los siguientes

### **ANTECEDENTES**

**I.** En su escrito de queja el reclamante, en Julio de 2003, se subroga en hipoteca, para la compra de una finca, a la entidad Gestión Urbanística de Pájara, Sociedad Limitada (GESTURPA, S.L.), y en relación a los daños estructurales que presentaba su vivienda, grietas que llegan a alcanzar el centímetro de grosor, presentó diferentes escritos solicitando se procediera a reparar los daños de la vivienda, sin que hasta la fecha de su escrito de queja (5 de marzo de 2012) hubiera obtenido noticias del estado de su solicitud.

**II.** El Diputado del Común, considerando que la presente reclamación reunía los requisitos formales establecidos en la Ley 7/2001, de 31 de julio, reguladora de esta Institución, acordó su admisión a trámite y solicitar de V.D., informe acerca del asunto planteado por el ciudadano.

**III.** En respuesta a nuestra solicitud, con fecha 14 de mayo de 2012 registro entrada 2065, nos traslada informe emitido por el Arquitecto Técnico Municipal de fecha 23 abril de 2012, y nos comunica requerimiento solicitud de informe jurídico a la Técnico de Administración General, de fecha 25 de abril, estando a la espera del mismo.



El Arquitecto técnico municipal, informó lo siguiente:

“(…)

#### CONCLUSIONES

*1ª). La vivienda ha perdido condiciones de seguridad y decoro. Por tanto, el propietario, independientemente de las responsabilidades civiles a que haya lugar, deberá rehabilitar la vivienda para recuperar las condiciones de habitabilidad, en virtud del apartado uno del artículo 153 del "Decreto 2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes de ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias”.*

*2ª). Las obras de conservación y rehabilitación no rebasan el 50 por ciento del coste de una construcción de nueva planta, con similares características e igual superficie construida o, en su caso, de idénticas dimensiones que la preexistente, realizada con las condiciones necesarias para que su ocupación sea autorizable o quede en condiciones de ser legalmente destinada al uso que le sea propio, en virtud del apartado dos del artículo 153 del "Decreto legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Canarias”*

*3ª). La responsabilidad civil será de diez años, por ser daños materiales causados en el edificio por asentamientos irregulares de la cimentación, en virtud del apartado 1.a) del artículo 17 de la "Ley 38/ 1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación”.*

*4ª). Los hechos denunciados de aparición de grietas son por problemas lentos de la cimentación. El arquitecto director de la obra tiene las competencias exclusivas en relación a la comprobación de la idoneidad del terreno, en cuanto a la capacidad portante, una vez hecha la excavación, para soportar la carga del edificio proyectado. Por tanto, la empresa municipal Gesturpa, como promotora de la obra, responderá solidariamente con el arquitecto director de la obra, al deberá exigir responsabilidades.*

#### PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

*1º.) Exigir al propietario, independientemente de las responsabilidades civiles a las que haya lugar, rehabilitar la vivienda para recuperar las condiciones de habitabilidad, en virtud del apartado uno del artículo 153 del "Decreto 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias».*



4ª).- *Exigir responsabilidades al arquitecto director de la obra por tener las competencias exclusivas en relación a la comprobación de la idoneidad del terreno, en cuanto a la capacidad portante, una vez hecha la excavación, para soportar la carga del edificio proyectado*

**IV.** Con fecha 10 de octubre del 2012, registro salida 7222 nos volvemos a dirigir a esa Administración solicitando nos remita el informe Jurídico pendiente de remisión desde abril del 2012, y sobre una serie de cuestiones sobre la Entidad Mercantil, Gesturpa, S.L.

**V.** Por parte de este Comisionado, se hizo un seguimiento personal del expediente, en la Isla de Fuerteventura, acordándose por parte del representante de la Corporación municipal, que se remitiría a la mayor brevedad el informe jurídico correspondiente.

**VI.** Con fecha 29/05/2013 registro entrada, se recibe informe en el que consta lo siguiente:

*" Con referencia al oficio cursado por el Diputado del Común con fecha 10 de mayo actual (R S. nº 4122), recibido en estas Oficinas con fecha 20 de mayo siguiente (R.E. nº 6156), a través del que reitera anteriores peticiones de dicha Institución formalizadas en el marco del procedimiento administrativo que se sigue en la misma bajo el número de referencia EQ-0274/2012, he de comunicarle que la reclamación planteada por dicho interesado ante esta Corporación no ha sido resulta aún toda vez que con fecha 25 de abril de 2012 se le dirigió por quien suscribe a la Técnico de Administración General requerimiento de emisión de informe jurídico preceptivo que fundamentase la pertinente resolución municipal, sin que hasta el momento actual se haya emitido el mismo.*

*Precisar igualmente que con fecha 29 de octubre de 2012, la citada Técnico de Administración General recepcionó el oficio del Diputado del Común (R.S. nº 7222 –10/ Oct/2D12) e incorporó el mismo al anterior requerimiento de redacción de informe jurídico sin que tampoco en ese momento se emitiese el mismo.*

*Como es sabido por la Alcaldía, en el momento actual no existe ningún Técnico de Administración General adscrito a los Servicios Técnicos y Urbanísticos de la Corporación, por lo que el posible traslado de la petición de informe jurídico a otro funcionario competente tampoco será posible al menos hasta la segunda quincena del mes de julio de 2013, periodo en el que se presume la incorporación de la Técnico de Administración General actualmente disfrutando de permiso reglamentario.*

*Lo que se le comunica para su debido conocimiento y con la recomendación de que se traslade el presente informe al Diputado del Común en orden a poner en conocimiento del mismo el motivo del retraso en la respuesta por*



*éste demandada en el marco del procedimiento administrativo EQ-0274/2012"*

A la vista de los antecedentes reseñados, esta Institución estima necesario realizar las siguientes

## CONSIDERACIONES

**Primera.-** Según se establece en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación, su art. 9, *considera "Promotor, a cualquier persona física o jurídica, pública o privada que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título."*, correspondiendo a la empresa municipal GESTURPA, S.L.

**Segunda.** *Al mismo tiempo el art. 17 de la Ley 38/1999, establece la responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación, en cuyo apartado 1, preceptúa " Sin perjuicio de sus responsabilidades contractuales, las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de la edificación responderán frente a los propietarios y los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos, en el caso de que sean objeto de división, de los siguientes daños materiales ocasionados en el edificio dentro de los plazos indicados contados desde la fecha de recepción de la obra, sin reservas o desde la subsanación de éstas:*

*a) Durante diez años, de los daños materiales causados al edificio por los vicios o defectos que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio".*

Asimismo el apartado 2 del artículo 17, establece que *" La responsabilidad civil será exigible en la forma personal e individualizada, tanto por actos u omisiones propios, como por actos u omisiones de personas por las que, con arreglo a esta Ley, se deba responder"*, al mismo tiempo el apartado tres, establece, *" no obstante, cuando no pudiera individualizarse la causa de los daños materiales o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido, la responsabilidad se exigirá solidariamente. En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de la construcción"*.

**Tercera.-** En relación a la inactividad observada por la empresa municipal, GESTURPA, S.L., y tal como establece el apartado 2º del artículo 2 de la



Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LPJAP-PAC, se dispone que *“las Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquier Administraciones Públicas tendrán asimismo la consideración de Administración Pública. Estas Entidades sujetarán su actividad a la presente ley cuando ejerzan potestades administrativas, sometiéndose en el resto de su actividad a lo que dispongan sus normas de creación”*.

Por ello, hay que señalar que del artículo 3 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se desprende que esa empresa municipal, sin duda alguna, es la Administración Pública Municipal, la cual tenía que haber observado, entre otros, los principios generales de cualquier actuación administrativa que impone la coordinación y colaboración con otra Administración y el sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.

Así pues, esa empresa municipal, la cual V.D. debe tutelar, debería haber actuado con los escritos presentados por el interesado con fecha 10 de febrero de 2010, 18 de enero de 2012, de acuerdo con dichos principios y, en el supuesto de que no hubiera ella respondido, como ha pasado, debía esa corporación municipal que haber contestado expresamente al ciudadano informándole lo que procediese al respecto.

**Cuarta.-** Al mismo tiempo la falta de remisión del informe de la Técnica de la Administración General y según lo que establece el artículo 41.1 de la LRJAP-PAC, que expresa:

*“los titulares de la unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad en la tramitación de procedimientos. Así mismo, en su apartado 2, los interesados podrán solicitar la exigencia de esa responsabilidad a la Administración Pública que corresponda.*

Que, como vemos de los antecedentes anteriores se ha soslayado en su integridad, pues no se ha dado respuesta alguna al ciudadano y menos aún, desde esa Alcaldía se han adoptado las medidas oportunas para dar el servicio al ciudadano que señala nuestra legalidad vigente.

**Quinta. -** La Ley 7/2001, de 3 de julio del Diputado del Común, establece en su artículo 30, lo siguiente:

*“1. Las Autoridades y el personal al servicio de las Administraciones Públicas Canarias, o de los órganos y entidades reseñados en el artículo 17 de esta*



Ley, están obligados a auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Diputado del Común en sus actuaciones.

(...)

3. A estos efectos no podrá negársele el acceso a ningún expediente o documentación que guarde relación con la actividad o servicio objeto de la investigación, a excepción de aquéllos clasificados con el carácter de secretos de acuerdo con la Ley”

Y, en relación a la falta de contestación a las peticiones realizadas por el ciudadano , el art. 27 de la Ley 7/2011 de esta Defensoría, dispone que el Diputado del Común velará “en todos los casos porque las administraciones públicas canarias resuelvan expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que les hayan sido formulados”.

El incumplimiento de los plazos y la falta de resolución expresa de las solicitudes efectuadas por los interesados, supone la vulneración del ordenamiento jurídico vigente, sin duda, y no son válidas las pretendidas excusas de falta de organización interna y de la suplencia de los empleados públicos respectivos, puesto que las decisiones administrativas en este sentido se toman por la autoridad competente en cada caso, tal y como señala nuestro vigente Derecho.

**Sexta.-** En efecto, se vulnera en este caso lo dispuesto en el art. 42.2 de la Ley LRJAP-PAC, la cual establece el plazo máximo en que debe notificarse por la Administración la resolución expresa de los procedimientos, que será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento. Asimismo en su apartado 6, establece:

“ Cuando del número de solicitudes formuladas o las personas afectadas pudieran suponer un incumplimiento del plazo máximo de resolución, el órgano competente para resolver, a propuesta razonada del órgano instructor, o el superior jerárquico del órgano competente para resolver , a propuesta de éste, podrán habilitar los medios personales y materiales para cumplir con el despacho adecuado y en plazo.

El incumplimiento por parte de la Administración de los artículos 41.1 y 42 de la LRJAP-PAC dejan en papel mojado, además, los principios de eficacia, eficiencia y servicio al ciudadano que deben regir en toda actuación administrativa, produciéndose una doble vulneración de derechos al ciudadano y una pérdida de confianza de éste en la Administración.

**Séptima.-**La Jurisprudencia, de forma reiterada mantiene que el retraso o incumplimiento del deber de responder supone un funcionamiento anormal de las Administraciones Públicas y genera la debida responsabilidad administrativa, por lo que el perjudicado tiene derecho a ser resarcido del daño producido.



**Octava.-** El artículo 83 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en su apartado 2, dispone:

*“ que los informes serán evacuados en el plazo de diez días, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita o exija otro plazo mayor o menor”.*

Y, en su apartado 3 expresa:

*“De no emitirse el infome en el plazo señalado, y sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra el responsable de la demora, se podrán proseguir las actuaciones cualquiera que sea el carácter del informe solicitado, excepto en los supuestos de informes prescriptivos que se determinantes para la resolución del procedimiento, en cuyo caso de podrá interrumpir el plazo de los trámites sucesivos”.*

Disposición incumplida en su integridad por esa Administración municipal de la que V.D., es titular, al vulnerarse de forma reiterada el plazo para informar por la correspondiente funcionaria.

En virtud de los antecedentes y de las consideraciones expuestas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley 7/2001, HE RESUELTO remitir a V.D. el siguiente:

### **RECORDATORIO DE DEBERES LEGALES**

- De tramitar las solicitudes y procedimientos presentados por los ciudadanos conforme a la legalidad vigente.
- De dictar y notificar, sin más dilación, la resolución expresa del procedimiento instado por el ciudadano.
- De que se adopten las medidas oportunas para iniciar el correspondiente procedimiento de responsabilidad disciplinaria, tal y como establece la normativa para los empleados públicos.

Y la,

### **RECOMENDACIÓN**

1. Se exija la responsabilidad solidaria a quien corresponda y se proceda a reparar los daños ocasionados en la vivienda, sin más dilación.
2. Se inste de oficio el procedimiento de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas ante las irregularidades expuestas.





El Diputado del Común

PARLAMENTO  
DE CANARIAS

3. Se proceda a iniciar la responsabilidad del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

De conformidad con lo previsto en el art. 37.3 de la citada Ley 7/2001, deberá comunicar a este Comisionado Parlamentario si acepta o rechaza la presente Resolución , en término no superior al de un mes. En el supuesto de que acepte la misma, deberá comunicar las medidas adoptadas en su cumplimiento. En el caso contrario, deberá remitir informe motivado de su rechazo.

En cualquier caso, le solicitamos que en su respuesta nos dé cuenta de la situación actual del expediente al que alude esta queja.

Para su conocimiento, le comunico que esta Resolución será publicada en la página web institucional ([www.diputadodelcomun.org](http://www.diputadodelcomun.org)), cuando se tenga constancia de su recepción por ese organismo.

Atentamente.

Jerónimo Saavedra Acevedo  
**DIPUTADO DEL COMÚN**