

Ilustrísimo señor:

Nuevamente nos dirigimos a V.E. en relación al expediente de queja que se tramita en esta Institución con la referencia más arriba indicada (EQ 1384/2014), referente a las molestias que ocasiona una panadería, a fin de comunicarle la siguiente:

Resolución del Diputado del Común sobre la excesiva dilación en la respuesta dada a la ciudadana y en la tramitación del expediente iniciado tras sus denuncias.

## **INTRODUCCIÓN**

Actualmente, este tipo de negocios, cuenta con un modelo de producción moderno (cocinan sus panes en hornos industriales, los congelan y distribuyen en cámaras frigoríficas a sus panaderías, donde se hornean de nuevo), lo cual significa un cambio en el sentido tradicional de la elaboración de pan.

Las panaderías de siempre están siendo sustituidas por otro tipo de local en el que, además de comprar pan, se pueden adquirir productos de pastelería y alimentación, y hasta disponen de mesas para tomar un tentempié.

Podemos afirmar por tanto, que el negocio del pan ha evolucionado mucho en los últimos 15 años, permitiendo que la elaboración del producto final se desarrolle en distintas etapas o en cadena, e incluso, en distintos locales. Esta nueva tendencia ha propiciado un aumento de este tipo de establecimientos.

Esa Administración entiende que, aunque el local cuente con sala de congelación, de fermentación, un horno y chimenea, el proceso que allí se desarrolla no es industrial sino que, conforme a las disposiciones del Plan Especial de Protección, la actividad de "cafetería" se encuentra incluida en el uso recreativo, sala de reunión y la actividad de "venta de pan" se encuentra incluida en el uso terciario, comercial.

De forma que, aunque en dichos establecimientos se lleven a cabo dos fases del proceso (fermentación y horneado), se da el mismo tratamiento que a un local donde, simplemente, se venda pan o a una cafetería.

Obviamente, la reclamante no comparte esta interpretación y, ciertamente, no parece del todo lógico, si el bien jurídico a proteger es el bienestar y la calidad de vida de los ciudadanos.

Por todo lo anteriormente expuesto, consideramos oportuno llevar a cabo la correspondiente investigación y, una vez concluída ésta, constan los siguientes:

## **ANTECEDENTES**

**I.-** Doña (...) presentó escrito ante ese Ayuntamiento, en fecha 7 de mayo de 2013, denunciando las molestias (ruidos, olores, humos) que padecía ella y su familia desde la apertura de la "Panadería Granier" ubicada en los bajos del edificio en el que reside, en pleno centro del Casco Histórico de ese Término Municipal.

Asimismo, añadía otros extremos, tales como, que la actividad de referencia es industrial y, como tal, debió tramitarse; que su horario comienza de madrugada; que la chimenea del local no cumple con la normativa, siendo ésta además visible desde la vía pública; etc.

**II.-** No obstante, a pesar de haber reiterado sus denuncias en varias ocasiones, esa Corporación no respondió a esta ciudadana en el plazo legalmente establecido, por lo que, en fecha 31.10.14, se dirigió al Diputado del Común para solicitar su intervención en este asunto.

A continuación, con fecha 18.11.2014, se acordó admitir a trámite su reclamación y solicitar información a esa Corporación, abriendo varios expedientes de queja al respecto (EQ 1384/2014 y EQ 0792/2015), pues había diferentes y complejos temas que tratar.

**III.-** Dicha petición tuvo que ser reiterada, hasta que, con fecha 30.03.2015, la Gerencia de Urbanismo nos remitió informe, expresando, entre otras cuestiones, que la denuncia de la reclamante dio lugar a la apertura de expediente de información previa nº 3651/2013, y que el mismo culmina con informe técnico de fecha 29.05.2014.

Es decir, que ese Ayuntamiento tardó 1 año en emitir informe, haciendo caso omiso a las sucesivas denuncias que presentaba esta ciudadana y demoró la respuesta a esta Institución unos 4 meses aproximadamente, no encontrando base para justificar tales retrasos.

**IV.-** Habiéndole dado traslado de la documentación recabada, la promotora de este expediente formuló sucesivas ampliaciones de datos, y consideramos oportuno solicitar nuevo informe el 29.06.15, el cual tuvo que ser reiterado.

Ese Ayuntamiento nos respondió el 20.10.15, cuyo contenido pusimos en conocimiento de la reclamante, quien manifestó su disconformidad, por lo que, volvimos a dirigirnos a esa Corporación con fecha 16.04.16.

Finalmente, esa Administración nos respondió mediante informe de fecha 25.05.16 y de 04.07.16, de los cuales se dio traslado a la promotora del expediente, quien hizo alegaciones al sentirse despojada de sus derechos más básicos cuando presentó sus denuncias.

A la vista de lo expuesto en la referida reclamación y tras analizar toda la documentación recabada al respecto, hemos estimado oportuno remitirle las siguientes

## **CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**Primera.-** Competencias del Diputado del Común.

La Ley 7/2001, de 31 de julio, del Diputado del Común, dedica su Título II, Capítulo I, a las funciones de este Alto Comisionado.

Así, el artículo 16 establece que: *"El Diputado del Común, en cumplimiento de lo previsto en el Estatuto de la Autonomía de Canarias, realizará las siguientes funciones:*

*a) Defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos reconocidos en la Constitución, frente a la vulneración producida por acciones u omisiones de las administraciones públicas canarias.*

*b) Supervisión de la actividad de las administraciones públicas canarias, a la luz de lo dispuesto en los arts. 103.1 de la Constitución y 22.2 del Estatuto de Autonomía de Canarias, con la finalidad establecida en el art. 1 de esta Ley."*

c) (...).

d) (...).

Asimismo, por todo ello, y en uso de las facultades que le confiere el art. 37.1 de la referida Ley 7/2001, podemos expresar lo siguiente:

*"El Diputado del Común, con ocasión de sus actividades, podrá formular a las autoridades y al personal al servicio de las administraciones públicas canarias o de los órganos y entidades reseñados en el artículo 17 de esta Ley, sugerencias, advertencias, recomendaciones y recordatorios de sus deberes legales para la adopción de nuevas medidas."*

**Segunda.-** La protección de los derechos a la salud y al medio ambiente.

Nuestra Constitución (en adelante CE) proclama en sus artículos 43 y 45 los derechos a la salud y a un medio ambiente adecuado para el desarrollo de las personas, los cuales se configuran como principios rectores de la política social y económica, por lo que su reconocimiento, respeto y protección han de informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos.

A su vez, este tipo de injerencias afectan a la calidad de vida y a derechos, tales como, la inviolabilidad del domicilio (art. 18.1 CE), la integridad física y moral (art. 15 CE), entre otros.

En cuyo caso, hemos de recordar que son los poderes públicos, quienes tienen la obligación de prevenir y controlar factores que puedan deteriorar el medio ambiente y reprimir las acciones que atentan contra él.

**Tercera.-** Competencia de los Municipios

Tal y como establece la Ley 7/2011, de 5 de abril, de Actividades Clasificadas y Espectáculos Públicos y otras medidas administrativas complementarias, en su art. 10, corresponde a los municipios:

1) (...).

2) (...).

3) (...).

4) *El ejercicio de las potestades de comprobación, inspección, sanción, revisión y demás medidas de control que afecten a las actividades clasificadas y espectáculos públicos, en los supuestos previstos en el apartado anterior.*

De igual manera, la citada Ley en su art. 54 expresa lo siguiente: *"Para el correcto ejercicio de su función, el personal de inspección está facultado para recabar la exhibición de cualquier documentación referente a la actividad, para acceder y permanecer, previa identificación y sin previo aviso, en las instalaciones y demás lugares sujetos a inspección, para proceder a los exámenes y controles que resulten pertinentes y cualesquiera otras facultades que le sean atribuidas por la normativa aplicable"*.

Asimismo, una vez constatada las deficiencias de la instalación en cuestión, puede requerir al titular para que las corrija, incluso ordenarse la suspensión inmediata del funcionamiento de la fuente perturbadora hasta que éstas sean corregidas eficazmente, evitando así que las emisiones, sean del tipo que sean, continúen.

Por tanto, ese Ayuntamiento debió comprobar antes, las circunstancias en las que se desarrollaba la citada actividad, máxime teniendo en cuenta que la misma se haya

ubicada en un edificio residencial y que existían denuncias vecinales.

#### **Cuarta.-** Principios Rectores de la Administración.

El art. 9 de la CE determina que los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

A su vez, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en su art. 3: *"Las Administraciones Públicas deberán servir con objetividad los intereses generales y actuar de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho"*.

Y, en su actuación deberán respetar los siguientes principios generales:

- a) *Servicio efectivo a los ciudadanos.*
- b) *Simplicidad, claridad y proximidad a los ciudadanos.*
- c) *Participación, objetividad y transparencia de la actuación administrativa.*
- d) *Racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión.*
- e) *Buena fe, confianza legítima y lealtad consitutucional.*
- f) *Responsabilidad por la gestión pública.*
- g) *Planificación y dirección por objetivos y control de la gestión y evaluación de los resultados de las políticas públicas.*
- h) *Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados.*
- i) *Economía, suficiencia y adecuación estricta de los medios a los fines institucionales.*
- j) *Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.*
- k) *Cooperación, colaboración y coordinación entre Administraciones Públicas.*

Estos principios aplicados al contenido de la queja se traducen en la convicción de las personas directamente afectadas, de que las reglas de convivencia vigentes van a ser respetadas por todos y, en caso contrario, será la propia Administración quien ponga en marcha los mecanismos necesarios para obligar a su cumplimiento.

#### **Quinta.-** Responsabilidad de la tramitación

Tal y como dispone la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPA), en su artículo 20.1: *"Los titulares de las 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 anomalía en la tramitación de procedimientos"*.

La falta de respuesta o el retraso en la misma, es una práctica que genera una auténtica inseguridad jurídica e indefensión material para el ciudadano (Art 9.3 y 24.2 CE), que se ve obligado a acudir a la vía jurisdiccional para resolver sus conflictos, o bien, en este caso, al Diputado del Común, dada su función de velar por una actuación ajustada a Derecho.

**Sexta.-** La obligación de resolver de la Administración

La LPA, establece en su artículo 21, lo siguiente:

*"La Administración está obligada a dictar una resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación" (a instancias de los interesados o de la propia Administración).*

Es decir, que lo mínimo que ha de ofrecer al ciudadano que acude a ella es una respuesta directa, rápida, exacta y legal, dentro de plazo.

Se trata de una regla clásica y esencial del procedimiento administrativo común, por la que cualquier Administración está obligada a contestar, oportuna y adecuadamente, y, en su caso, resolver expresamente cuantas solicitudes le formulen los interesados, sin que esto pueda quedar al arbitrio de la misma.

De ello resulta el derecho que tiene el ciudadano a que se incoe el correspondiente procedimiento y se le de puntual respuesta (sin retrasos injustificados) sobre el contenido de su solicitud.

Esa obligación administrativa de cumplir con las normas dimana directamente del mandato constitucional del artículo 103 CE, que señala que la actuación de la Administración debe servir a los intereses de los ciudadanos, no debiendo repercutir las deficiencias de su actuación sobre los mismos, lesionando sus legítimos derechos.

No obstante, somos conscientes de la dificultad que supone contestar en plazo todas las solicitudes y escritos que presentan los ciudadanos. Sin embargo, las administraciones públicas deben hacer un esfuerzo por respetar los plazos legales y, sobre todo, responder a cada una de las cuestiones planteadas.

**Séptima.-** Buena Administración.

La Administración Pública debe regirse en sus actuaciones por el criterio de eficacia y encontrarse al servicio del ciudadano, siendo labor de esta Defensoría contribuir a proteger a los ciudadanos mediante el fomento de buenas prácticas administrativas.

Una buena Administración guarda íntima relación con los códigos de buena conducta administrativa y eso tan sólo es posible concienciando al personal que forma parte de la misma.

Por tanto, ahora que la "Buena Administración" constituye ya una referencia general y permanente, es lógico esperar de los poderes públicos una actuación más eficaz y acorde con la ética.

De la lectura de los documentos que integran el expediente se deduce que, tras unas 16 denuncias formuladas por la reclamante, esa Gerencia emitió su respuesta en enero de 2015 (un año y siete meses despues).

Del mismo modo, la visita de comprobación se realizó un año después de presentar la denuncia y, hasta entonces, no se dio una respuesta a esta ciudadana, por lo que podemos afirmar que la actuación municipal adoleció de un notable retraso y resultó claramente insuficiente.

Por ende, al igual que afirmamos que una "justicia lenta no es justicia", podemos decir que una actuación administrativa lenta (que sobrepasa considerablemente los plazos establecidos) no es una buena Administración.

Es evidente que, en el caso que nos ocupa, la falta de una actuación más sensible y más comprometida con los ciudadanos, por parte de esa Corporación, provocó angustia durante todo este tiempo a esa familia.

Todo lo anteriormente expuesto nos lleva a la reflexión de que dentro del Derecho Público español (rama jurídica que regula las relaciones y actuaciones entre Administraciones Públicas o entre éstas y particulares, en el ejercicio de sus funciones y potestades) existe una norma esencial que funciona como "piedra angular" de todo el sistema legislativo público a todos sus niveles (nacional, autonómico y/o local) que es la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En virtud de las consideraciones expuestas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.c), 36 y 37 de la Ley 7/2001, de 31 de julio del Diputado del Común, HE RESUELTO remitir a V.E. el siguiente

### **RECORDATORIO DE DEBERES LEGALES**

- Cumplir con el deber legal de responder expresamente las solicitudes y peticiones que le hayan sido formuladas, de conformidad con los parámetros recogidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Y, al mismo tiempo, le formulo la siguiente **RECOMENDACIÓN**:

- Que, en nombre del interés general, mejore el trato dispensado a los vecinos, puesto que los ayuntamientos son, como usted bien sabe, la administración más cercana y por ello más sensible con este tipo de problemas.

- Que, en aras del principio de eficacia, cumpla razonablemente las expectativas que la sociedad legítimamente le demanda, entre ellas, el deber de contestar y resolver en plazo las solicitudes y escritos que le planteen los vecinos, preservando también de ese modo el principio de seguridad jurídica.

- Que, ante una nueva realidad, esa Administración incremente sus esfuerzos por llevar a cabo una labor más eficaz de inspección y control de las actividades clasificadas, especialmente, de aquellas instaladas en núcleos urbanos en los que coexisten con otros usos, como es el residencial, en el intento de una convivencia armoniosa.

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 del Diputado del Común, en término no superior al de un mes. En el caso de que acepte la Resolución, deberá comunicar las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma. En el caso contrario, deberá remitir informe motivado del rechazo de la Resolución del Diputado del Común.

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.