



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

Asunto: Informe sobre anteproyecto de modificación de la Ordenanza General de Obras, Servicios e Instalaciones en las Vías Públicas y Espacios Públicos Municipales.

1.- OBJETO DEL INFORME

Por la Sra. Concejala Delegada del Área de Obras e Infraestructuras, se solicita de esta Secretaría General informe sobre el anteproyecto de modificación de la Ordenanza General de Obras, Servicios e Instalaciones en las Vías Públicas y Espacios Públicos Municipales.

2.- CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

A esta petición de informe le es de aplicación lo establecido respecto a informes preceptivos de la Secretaría General, en los artículos 54 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, 173 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales y art. 3 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, sobre Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

De conformidad con los preceptos citados, estos informes deben ser ordenados por el Presidente de la Corporación, si bien esta Secretaría General viene entendiendo que este requisito se cumple cuando los informes se solicitan, como el presente caso, por un Concejal en relación con las materias que tiene delegadas por la Alcaldía-Presidencia, por lo que se procede a emitir el informe solicitado.



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

3.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Examinado el anteproyecto de modificación de la citada Ordenanza Municipal, esta Secretaría General se muestra, en general, conforme con el texto propuesto. No obstante, parece oportuno, por si se estimase que pudieran mejorar algunos extremos del anteproyecto, formular las siguientes observaciones sobre determinados aspectos del texto normativo:

Art. 2 B: Información ciudadana

En este artículo se dispone la obligación, a cargo de la compañía de servicios que solicita una licencia, de comunicar determinada información por escrito, de forma fehaciente, a los residentes afectados por las obras.

Si se establece la obligación de notificar de forma fehaciente, utilizando el término en sentido técnico, se obliga a la empresa a utilizar formas de notificación que impliquen intervención notarial, el uso de correo certificado con acuse de recibo o, al menos, notificación mediante burofax, pues en el ámbito particular solo estos modos de notificación, además de la realizada con testigos, pueden acreditar fehacientemente una notificación.

Además de la carga que ello implicaría para las empresas, es probable que estas, para poder hacer efectivas las notificaciones, solicitaran del Ayuntamiento los datos de los residentes en las zonas afectadas. De estos datos dispone el Ayuntamiento a través del padrón municipal, pero es mas que dudosa la posibilidad de ceder los mismos en este caso.

A su vez, obtener notificaciones fehacientes en el margen de los plazos que dispone el art. 29 del anteproyecto es sumamente difícil. Tales plazos serían los que la empresa debería respetar, pues sólo cuando se comunique al titular de la licencia la concesión de la autorización de inicio de obras podrá este indicar con certeza a los residentes el momento de inicio y de terminación de las mismas.



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

Todo ello sin contar con las extraordinarias dificultades que plantean en muchas ocasiones las notificaciones fehacientes, algo de lo que tienen perfecto conocimiento los servicios municipales que tienen que hacerlo habitualmente.

A su vez, si se pretende establecer una auténtica obligación para las empresas sería preciso dejar constancia del efecto de su incumplimiento.

Finalmente, si lo que se pretende es establecer la obligación de que la empresa ponga en conocimiento de los afectados por las obras los motivos de estas y sus fechas, bastaría con suprimir del texto del artículo la expresión "fehaciente", pudiendo disponerse la obligación del "buzoneo" de la información, la colocación de carteles o alguna otra obligación de carácter similar, de cuya efectiva realización algún responsable de la empresa podría, por ejemplo, prestar declaración jurada.

No se aseguraría con ello la información de todos y cada uno de los posibles afectados, pero si una información generalizada que llegaría a la mayoría sin el establecimiento de una carga desproporcionada y de difícil cumplimiento.

Art. 4.1.3: Construcción de nuevas galerías y cajones de servicios

En el apartado 1.3 de este artículo 4 se determina que *"En el caso de que la construcción no se produzca como consecuencia de la iniciativa municipal, para la realización de la misma los interesados solicitarán la licencia y autorización del Área de Obras e Infraestructuras, la cual podrá establecer todas aquellas condiciones que fuesen necesarias con objeto de asegurar y garantizar la salvaguarda de los intereses generales, que en ningún caso podrán contravenir la legislación vigente en la materia. (...)"*

A este respecto, conviene señalar que "todas las condiciones" que pudieran establecerse en la licencia deberán ser proporcionadas en relación con el interés público cuya salvaguarda se propugna (STS de 24 de enero de 2000), por lo que quizás fuera



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

oportuno añadir al final del párrafo transcrito una frase del siguiente o parecido tenor: *"y serán proporcionadas con el interés público que se intenta preservar"*.

Art. 5.5: Conducciones de telefonía y comunicaciones

Este apartado preceptúa que *"siempre que el Área de Obras e Infraestructuras lo estime conveniente y, a juicio del Área de Medio Ambiente, se considere técnicamente posible este tipo de conducciones discurrirán por la red de colectores de saneamiento"*.

Respecto de la posible utilización de infraestructuras municipales, tales como la red de colectores de saneamiento, para la instalación de conducciones de telecomunicaciones, esta Secretaría General se remite al informe, emitido asimismo a petición de la Concejala de Obras e Infraestructuras, en relación con la instalación de redes de telecomunicaciones por cable en el término municipal de Madrid, en el cual se concluye que los operadores titulares de licencias individuales para el establecimiento de redes de telecomunicaciones tienen derecho a la ocupación del dominio público municipal conforme establecen los artículos 44 y 45 de la Ley General de Telecomunicaciones, si bien no se trata de un derecho ilimitado sino que su ejercicio deberá conjugarse con la preservación de los intereses municipales, razón por la cual el Ayuntamiento podrá establecer las condiciones técnicas y jurídicas a las que ha de sujetarse dicha ocupación, si bien las limitaciones que en tal caso pudieran imponerse deberán ser proporcionadas y someterse a los principios de igualdad de trato y de no discriminación (art. 45 de la Ley General de Telecomunicaciones y STS de 24 de enero de 2000).

Por ello, quizás resultase más oportuna una redacción menos imperativa del precepto que se comenta, de tal forma que la limitación que supondría para los operadores de telecomunicaciones el utilizar necesariamente una determinada infraestructura municipal sería una opción que debería estudiarse respecto de cada instalación en concreto, ponderando los diferentes intereses implicados, ya que, en otro caso, se podría llegar a conculcar el derecho que les asiste a la ocupación del dominio público municipal



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

al imponérseles una obligación cuyo cumplimiento les imposibilitara para su ejercicio.

Una posible redacción sería la siguiente: *"siempre que el Área de Obras e Infraestructuras lo estime conveniente para los intereses municipales y, a juicio del Área de Medio Ambiente y de los solicitantes de las licencias se considere técnicamente posible, este tipo de conducciones podrá discurrir por la red de colectores de saneamiento"*.

Art. 6: Empresas directamente ejecutoras de las obras

Respecto del último párrafo de este art. 6, que establece que *"queda expresamente prohibida que la obra civil correspondiente a una misma licencia sea ejecutada por dos empresas constructoras distintas"*, cabe indicar, desde el punto de vista de su pura redacción, que si lo que se pretende es que toda la obra sea ejecutada por la misma empresa sería preferible decir "por más de una empresa" en vez de "por dos empresas", pues de lo contrario el artículo, en su actual redacción, no prohíbe que la obra se realice por tres o más empresas, aunque el sentido común permita deducirlo.

A su vez, para poder hacer efectiva esta prohibición, sería necesario que en el art. 16 se indicase la obligatoriedad de disponer en la obra no solo de la licencia si no también del documento por el que se autoriza su inicio. La razón es que no parece que en la licencia pueda constar el dato de la empresa autorizada para ejecutar la obra, ya que en el momento de solicitar la licencia no es necesario, según la propia Ordenanza, indicar la empresa que la va a realizar. En cambio, la indicación de la empresa constructora ha de facilitarse, según prevén los artículos 21.B.5 y 22.B.6, con carácter previo a la retirada de la autorización de inicio de obras, por lo que en este documento sí podrá constar la identificación del constructor -como de hecho consta en el modelo de autorización que se aporta en el Anejo I-.

En su redacción actual, a través de este artículo se puede evitar tanto la subcontratación entre empresas constructoras como los posibles problemas que pudieran plantearse con la descoordinación de empresas distintas realizando las obras



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

correspondientes a una misma licencia, pero ante la posibilidad de que se planteen supuestos que por su envergadura o características hagan necesaria o conveniente la intervención de más de una constructora, se sugiere que en la redacción del artículo se introduzca la posibilidad, aunque sea excepcional, de que por los Servicios Municipales se autorice dicha intervención, previa la adecuada justificación de las razones para ello y la acreditación de que las distintas empresas reúnen la clasificación que exige la Ordenanza.

Al igual que se comentó en relación con el art. 2, si se pretende establecer una autentica prohibición, convendría indicar la consecuencia derivada de su incumplimiento.

Art. 15: Normativa reguladora (de las licencias)

En este artículo 15 se produce una remisión a la Ordenanza Especial de Tramitación de Licencias y Control Urbanístico de 29 de julio de 1997, en cuanto al procedimiento a seguir para el otorgamiento de las licencias para las obras o instalaciones a realizar en el suelo, subsuelo o subsuelo de los espacios libres municipales de dominio y uso público.

Sin embargo, no puede olvidarse que la Ley 9/2001 del Suelo de la Comunidad de Madrid, recoge entre los actos sujetos a intervención municipal, esto es, sujetos a licencia urbanística, aquellos actos de uso del suelo que realicen los particulares en terrenos de dominio público (art. 151.2) y establece diferentes “reglas” con arreglo a las cuales los Ayuntamientos deberán tramitar las correspondientes licencias (arts. 152 a 156). Por ello, resultaría más correcto que la remisión se hiciera, en cuanto al procedimiento a seguir, a la citada Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid por ser la normativa específica de aplicación al otorgamiento de las licencias urbanísticas, sin perjuicio de que, asimismo, pudiera aplicarse la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias una vez que haya sido adaptada a las prescripciones de dicha Ley.

Otro tanto podría decirse respecto de la remisión a la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en cuanto a los plazos de



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

tramitación de las licencias. Puesto que el art. 42.2 de esta norma establece que *“el plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento”*, la norma de aplicación resulta otra vez la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, que en las mencionadas “reglas” de tramitación fija los plazos en los que debe producirse la resolución municipal y los efectos que produce la ausencia de notificación dentro del plazo de resolución expresa.

Art. 27: Comunicación a los Servicios Municipales e Informe Técnico

Respecto a la previsión contenida en el párrafo segundo de este artículo, en cuanto a que el Área de Obras e Infraestructuras pueda obligar, en el caso de redes de comunicaciones, a que el trazado del servicio discurra por la red de colectores tubulares y visitables de la ciudad, nos remitimos a las observaciones hechas al comentar el art. 5.5. del anteproyecto.

Art. 40 y siguientes: Infracciones

En cuanto a la tipificación de las infracciones que realizan los artículos 40 y siguientes, cabe indicar que en los términos de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid [art. 204.2.a)], todas las infracciones graves que afecten a elementos de las redes municipales de infraestructuras (como las viarias, art. 36.2 de la misma Ley) y las que se desarrollen en dominio público tendrán la consideración de muy graves, por tanto, la calificación como graves de los supuestos a los que se refiere el art. 41 letra a) no resulta acorde a la que dispone la Ley y el propio art. 40 a) de la misma Ordenanza.

Por la misma razón, afectar a las redes de infraestructuras viarias y desarrollarse en dominio público, se calificarían de muy graves las infracciones a las que se refieren los apartados d) y e) del artículo 41, cuya cobertura legal se aprecia en el art. 204.3.a) de la Ley 9/2001, que dispone que constituirá infracción la realización de obras contraviniendo las condiciones impuestas en las licencias, siendo así que de la propia Ordenanza (artículos 9, 21 y 22) se deduce que las condiciones de seguridad y señalización, así como el



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

trazado de la canalización, han de quedar plenamente establecidas y/o referidas en la licencia.

No se aprecia, en cambio, cual es el artículo de la Ley del Suelo que da cobertura al supuesto infractor al que se refiere el art. 41.c), pues impedir el paso de vehículos por una vía pública no constituye una infracción urbanística en si misma y de hecho puede acontecer por motivos totalmente ajenos al urbanismo, como por ejemplo una mudanza o el rodaje de una película.

Este supuesto es efectivamente constitutivo de infracción, pero no urbanística sino de tráfico, a tenor de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprobó el Texto Articulado de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que en su artículo 10.2 dispone que se prohíbe depositar sobre la vía objetos o materias que puedan entorpecer la libre circulación o producir en la misma o en sus inmediaciones efectos que modifiquen las condiciones apropiadas para circular, lo que abarca por tanto cualquier conducta que mediante vallas, maquinaria u otros objetos impida el paso de vehículos por una vía pública sin autorización, estableciendo posteriormente el epígrafe 3 del citado art. 10 que quienes hubieran creado sobre la vía algún obstáculo deberán hacerlo desaparecer lo antes posible, adoptando entretanto las medidas necesarias para que pueda ser advertido por los usuarios de la vía para que no se dificulte la circulación.

Además, esta Ley tipifica esta conducta como infracción leve al disponer en su artículo 65.3 que así han de considerarse las acciones contrarias a la Ley que no se califiquen expresamente como graves o muy graves, configurándose como infracción grave la realización de obras en la vía pública sin permiso y muy grave la misma conducta cuando concurren circunstancias de peligro, pero no el sólo hecho de impedir el paso de vehículos, por lo que la conducta a la que se refiere el artículo 41.c) de la Ordenanza, si no se introduce matización alguna, salvo mejor y mas fundado criterio, constituye infracción leve y no de tipo urbanístico sino de tráfico, con las consiguientes consecuencias.



Ayuntamiento de Madrid
Secretaría General

4.- CONCLUSIÓN

Esta Secretaría General, como ya ha quedado indicado al principio de este informe, encuentra el texto del anteproyecto de modificación de la Ordenanza sometido a su consideración, conforme con el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de las consideraciones formuladas a algunos de sus preceptos.

Madrid, 5 de diciembre de 2001