

AL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ESTEPONA

DISCIPLINA URBANISTICA

EXPTE. Nº 11543/2018

D. ANGEL RAMON MARTINEZ DEL VALLE, mayor de edad, con NIF 24.120.851-S, y domicilio a efectos de notificaciones en esta Granada, en la calle Acera de Darro, nº 2 piso 4ºC, C.P. 18.005, en nombre y representación, como Presidente, de la **Agrupación de Comunidades de Propietarios Alcazaba Beach**, domiciliada a efectos de notificaciones en el mismo lugar que el anterior, y C.I.F. H-93718393, ante ese Excmo. Ayuntamiento comparece, y como mejor proceda en Derecho, **DICE**:

I.- Que en relación al Decreto de la Sra. Concejala de ese Excmo. Ayuntamiento, de fecha 05/11/2020, dictado en el expediente **11543/2018**, este compareciente ya formuló escrito de alegaciones con carácter “ad cautelam”, el día 25 de Noviembre pasado, debido a que en ese momento aún no se le había dado traslado del expediente.

II.- Que en dicho escrito de alegaciones, a tenor de lo dispuesto en el artículo 32 de la **Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas** (en adelante **LPACAP**), se interesó la ampliación del plazo para formular alegaciones a fin de que no se produjera una situación de indefensión en esta parte.

III.- Que habiéndose dado traslado del expediente administrativo, mediante el presente, en tiempo y forma, viene a completar su escrito de oposición a la incoación del mismo, en virtud de las siguientes

ALEGACIONES:

PRIMERA.- EXPEDIENTE INCOMPLETO.-

Una vez se ha tenido la oportunidad de revisar el expediente administrativo recibido, se presume que está incompleto debido al cotejo de varias circunstancias que así lo hacen pensar.

En primer lugar, el expediente se inicia el día **05/04/18**, pues así resulta del primero de los folios del mismo, consistente en un justificante de un registro de entrada del escrito que se identifica como “**denuncia**”, no constando ningún documento que se acompañe en este sentido.

La primera denuncia que aparece en el expediente es la de la propietaria del apartamento **2421, DOÑA CARLOTA ESCRIBANO**, que ha servido de base a la nueva resolución de ese Excmo. Ayuntamiento, que es de fecha **03/05/18**, con registro de entrada el día **09/05/18**, esto es, **un mes después del inicio de la instrucción**.

Salvo desmentido por esa Administración, falta pues el documento que se aportó con el registro de entrada referido para el inicio del expediente, lo que podría dar lugar a la nulidad del mismo.

Por otro lado, tampoco está la resolución que ha dado origen al escrito de alegaciones de esta parte, así como las notificaciones a los interesados que hayan podido dar lugar a los escritos del Sr. Viel, de fecha 30/12/19, o el de la misma Sra. Escribano, de fecha 04/08/20, lo que nos impide conocer si ambos fueron hechos en plazo, o transcurrido el mismo, lo que igualmente daría lugar a una infracción del procedimiento que supondría la nulidad de lo actuado por prescindir absolutamente de las normas esenciales del mismo.

SEGUNDA.- SUJETO RESPONSABLE.-

Tal y como defendíamos en nuestro anterior escrito de alegaciones, el presente procedimiento se constriñe a una segunda resolución en el mismo expediente 11543/2018, que trae causa de otra anterior, dictada por el mismo órgano al que nos dirigimos, de fecha 16/01/2019, que acabó con la estimación de la alegación principal de este mismo compareciente, respecto de quien era el sujeto al que debería dirigirse la orden de ejecución.

En el momento actual, y tras el análisis de la copia del expediente administrativo entregado a esta parte, se observa que se acordó dirigirlo contra la Comunidad de Propietarios de la Fase I, II y III, de complejo de la urbanización Alcazaba Beach.

Sin embargo, no consta la recepción por parte de dicha Comunidad de Propietarios del nuevo acuerdo sobre la orden de ejecución dictada en el expediente.

Es más, lo que resulta de los documentos entregados a esta parte, es que, tras el acuerdo de fecha 16/09/19, este compareciente solicitó la apertura de un nuevo expediente contra la referida comunidad (escrito de 25/09/2019 que obra en el expediente), aperebiendo de la posible nulidad de actuaciones en caso contrario.

No sólo no consta que se haya contestado al referido escrito, sino que lo cierto es que no se ha incoado un nuevo expediente, sino que se ha continuado con el mismo iniciado, haciendo suyo los informes que se habían emitido, tanto técnico como jurídico, y sin haber emitido nuevos al respecto.

Pero es que, además, y como apuntábamos más arriba, no consta la recepción de la notificación de la orden de ejecución a ningún representante de dicha Comunidad, sino que tan solo existen los dos escritos de fechas 30/12/2019 (Sr. Viel) y 04/08/2020 (Sra. Escribano), que en modo alguno son formulados por persona que ostente la representación de la referida Comunidad declarada responsable en la resolución de 16/01/2019.

Siendo así, se estaría nuevamente vulnerando el artículo 47 de la Ley 39/2015, pues se habría dictado una resolución teniendo en cuenta unas alegaciones de terceros

sin capacidad legal para representar a la comunidad responsable de llevar a cabo, en su caso, la orden de ejecución dictada por esa Administración.

Amén de la improcedencia del acto administrativo, que más adelante analizaremos, en el punto en que nos encontramos, hemos de rebatir las **verdades “a medias”** que constan en los escritos de los Sres. Viel y Escribano.

En este sentido, la resolución notificada, viene a sustentarse en que ambos sujetos consideran que sólo existe una Comunidad de Propietarios en el Complejo Alcazaba Beach, llegando incluso a afirmar que ***“todas las fases de la Urbanización Alcazaba Beach funcionan como una única Comunidad de Propietarios, con un único CIF”***, o que ***“no existe en funcionamiento ninguna Agrupación de Comunidades, ni existe ningún presidente de la supuesta agrupación de comunidades”*** (Sr. Viel), o que ***“sólo hay un presupuesto común”*** (Sra. Escribano).

En apoyo de dichas afirmaciones, del todo gratuitas, sólo se aportan **convocatorias de Asambleas Generales**, no desvirtuándose con ello la existencia de distintas comunidades, cada una de ellas con sus respectivos CIF's, tal y como consta en la documentación aportada con nuestro anterior escrito de alegaciones.

Los Sres Viel y Escribano tergiversan la realidad de lo que ocurre al no aportar ni un solo presupuesto de los aprobados en Asamblea, pues de ser así, se vería cómo existen distintas cuotas de participación de los propietarios en los gastos comunes, según pertenezcan a un edificio o a otro, esto es, según se trate de elementos comunes a la urbanización o privativos de los bloques.

Ello puede comprobarse en las propias notas simples aportadas por los referidos Sres. donde se hace constar un coeficiente de participación en su bloque, y otro en el conjunto de la urbanización. De tratarse de una sólo comunidad, no sería necesario hacer esa doble imputación de participación en gastos comunes.

Curiosamente, sólo se ha aportado por dichos sujetos una parte de una Asamblea General, la de fecha 09/08/2017, y para referirse a un ***“informe jurídico”*** de la Srta. Irache, y que ha sido desvirtuado por el que efectivamente emitió dicha Srta. en fecha 07/09/2010, que ya fue referido en nuestro anterior escrito de alegaciones.

Por todo ello, y como complemento a las alegaciones ya vertidas por esta parte, el presente expediente debe ser anulado por dirigirse nuevamente contra quien no resulta obligado a la orden de ejecución, sino contra la Comunidad de Propietarios de la Fase I, II y III, que es donde se ubican los salvaescaleras cuestionados por esa Administración.

SEGUNDA.- LA INTENCIONALIDAD DE LOS SRES. VIEL Y ESCRIBANO.-

No resulta de recibo que los interesados en el presente expediente sea los Sres. Viel y Escribano, pues a la sazón, tan sólo ocultan su pretensión de repartir unos gastos que en modo alguno corresponden a otras comunidades que no sean las afectadas por la instalación de los salvaescaleras.

Así, ni la Fase IV ni la V, perteneciendo al mismo complejo urbanístico, requieren de la instalación de ascensores, pues ya cuentan con ellos.

Al mismo tiempo, resulta chocante que la Sra. Escribano afirme en su escrito de fecha 03/05/2.018, con registro de entrada en ese Ayuntamiento 09/05/2.018, que destina su vivienda a “alojamiento turístico”, y que pretende que esta esté legalizada. Existe pues una contradicción, pues o bien tiene autorización para ejercer la actividad de “alojamiento turístico”, por cuanto que reúne los requisitos para ello (entre otros, cumplir con las medidas de accesibilidad y evacuación en casos de crisis), o bien esta ejerciendo la misma de forma clandestina.

La **conclusión** es que, **por un lado**, se pretende repartir el coste de instalación de ascensores entre cuantos más propietarios mejor, y **por otro**, legalizar una actividad a costa de la totalidad del complejo urbanístico, por lo que ambas cuestiones resultan a todas luces pretensiones ilegítimas, y más cuando se acude **al “auxilio administrativo”** en manifiesto **“fraude de ley”**.

TERCERA.- EL EXCESO DE LA ORDEN DE EJECUCION.-

Retomando el contenido de la orden de ejecución, esta se contrae a ***“requerir a las comunidades afectadas para que eliminen estas instalaciones a la mayor brevedad posible en un plazo no mayor a dos meses. Así como se ajusten a lo establecido en la normativa actual, tanto la propiamente dicha de accesibilidad, Real Decreto Legislativo 1/2013, como la que la trata transversalmente, Ley 8/2013, definen y obligan a realizar ajustes razonables de accesibilidad en edificios existentes antes del 4 de diciembre de 2017, instalando ascensores”***.

Y para su dictado, se basa en lo dispuesto en los artículos 155 y 158 de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), así como en el artículo 84.1e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), y todo ello en relación al artículo del Texto Refundido de la Ley del Suelo (TRLRHL).

Sin embargo, cuestionando su contenido, esta parte ya ha alegado reiteradamente que la orden dictada por esa Administración, excede de su contenido, pues no se está solicitando ninguna actuación de mantenimiento o conservación, sino de cese y sustitución, y ello sin justificación suficiente al efecto (como veremos más adelante).

Además, el artículo 155.2 LOUA, también prevé límites a lo que ha de ordenar la Administración, pues afirma que ***“el deber de los propietarios de edificios alcanza hasta la ejecución de los trabajos y obras cuyo importe tiene como límite el del contenido normal del deber de conservación”***.

No consta en el expediente administrativo siquiera un somero cálculo de lo que supone la instalación de los ascensores que son requeridos, pero no hay duda de que superan con creces el ***“contenido normal del deber de conservación”***.

En este sentido, la orden de ejecución no se refiere a conservación o reparación de algún elemento deteriorado del edificio, sino a una **“nueva instalación”**, que con mucho, excede de cualquier ordenanza municipal que ampare lo dispuesto en el artículo 158.1, párrafo segundo LOUA: ***“Cuando así esté previsto en las correspondientes Ordenanzas Municipales, los municipios estarán habilitados, además, para dictar órdenes de ejecución de obras de mejora en toda clase de edificios para su adaptación al entorno. Los trabajos y las obras ordenados deberán referirse a elementos ornamentales y secundarios del inmueble de que se trate”***.

Por tanto, no podemos llegar a otra conclusión que la orden de ejecución no está amparada en ninguna norma legal que exija a la comunidad afectada la instalación de ascensores.

CUARTA.- EL RECONOCIMIENTO DE LA LEGALIDAD DE LOS SALVAESCALERAS.-

No puede entenderse el expediente 11.543/2.018, sin el anterior expediente municipal 210/2.011.

Además de lo ya dicho en nuestro precedente escrito de alegaciones, esta parte ha tenido acceso al expediente de ese mismo Ayuntamiento, que se registró con el número 210/2011, para tratar precisamente de la legalidad de los salvaescaleras a instalar en la urbanización.

Así, cabe recordar que dicho expediente se inició con un informe desfavorable emitido por el técnico **D. Jose Ramón Borrego del Valle** en fecha **26/08/2.011**, si bien, fue exigiendo diversa documentación a la Comunidad de Propietarios, sin lugar a dudas de la Fase I, II y III, a fin de poder legalizar dicha instalación.

Este expediente, tardó casi tres años en concluirse, haciéndose con informe favorable de fecha **04/04/2.014**.

Como puede comprobarse en el referido expediente, el trámite del mismo fue con audiencia de las personas interesadas que se oponían a la instalación de los salvaescaleras, no obstante lo cual, el informe final autorizó la misma.

Resulta pues que carece de validez cualquier intento por parte de esa Administración de obviar la autorización concedida ya que se trata de un acto propio que no ha sido revisado en la forma que establece la LPACAP, lo que dará igualmente al supuesto de nulidad del acto administrativo del artículo 47 de dicha norma.

QUINTA.- LAS CUESTIONES TECNICAS.-

Al margen de todo lo antedicho, y reiterando una vez más la falta de legitimación de los Sres. Viel y Escribano, no podemos dejar pasar que la documentación aportada al expediente administrativo, y que ha sido tenida en cuenta para el dictado de la nueva resolución administrativa, no ha sido analizada de forma coherente.

A efectos dialécticos, debemos resaltar los siguientes aspectos:

1º.- Informe del Servicio de Bomberos sobre la intervención en fecha 28/08/2.016.

Este informe, que es tan reiterado por las partes para acusar la ilegalidad de los salvaescaleras, incluye aspectos tan importantes (y tan pasados por alto) como los siguientes:

A.- La actuación se inicia a la llegada del servicio de bomberos a la urbanización a las **7.56h.**, y tras hablar con el personal de seguridad de la misma, ubicar el lugar de actuación, y finalizar con el servicio, dieron las **8.05 h.**, es decir, que toda la intervención duró **apenas 9 minutos.**

B.- Que el jefe del servicio no habló con el personal de mantenimiento, sino con el de seguridad, cuya competencia no era la de atender las incidencias de la instalación.

C.- En el informe, consta la manifestación de quien lo firma en el sentido de el salvaescaleras quedó desbloqueado **“mediante pulsador instalado en el mecanismo para este fin, liberando de forma inmediata a la Sra. Afectada, sin necesidad de utilizar herramientas del Servicio”**. (El subrayado es nuestro).

D.- Se afirma también que ***“no se ha podido acreditar que no exista un sistema fiable de comunicación entre los usuarios de los salvaescaleras y el servicio de seguridad de la comunidad (...) sería conveniente analizar este punto por parte de la comunidad e instalar un sistema de alarma en caso de que se detecten incidencias”***.

Estos cuatro datos, que son permanentemente pasados por alto, nos llevan a concluir que realmente no se produjo ninguna situación de peligro para nadie, pues la corta intervención de los bomberos, la resolución mediante el correcto uso de la instalación, y la falta de uso de las herramientas del Servicio, denotan que estamos ante una incidencia que podría haber ocurrido con cualquier otro tipo de instalación (incluidos ascensores) y de forma tan puntual. Tan sólo se requería de la instalación de un sistema de alarma ***“en caso de que se detecten incidencias”***.

Tampoco podemos dejar de hacer notar el hecho de que la intervención del Servicio de Bomberos se retrotrae al mes de **Agosto de 2.016**, no constando que se haya producido otra “incidencia” de este tipo que haya requerido de su presencia en alguna ocasión más, y estamos hablando del **transcurso de cuatro años y medio después.**

Pero es que, además, seguir justificando la falta de cumplimiento de la exigencia de eliminación de barreras arquitectónicas, en virtud de informes aportados a procedimientos judiciales, sin que se acompañe también la sentencia que lo haya estimado, carece de virtualidad alguna, pues el **Sr. Viel** habla del informe que presentó en el **Procedimiento Ordinario nº 15/2014**, seguido ante el **Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Estepona**, sin explicar cuál fue el resultado de su petición. Esta parte, por el contrario, ha aportado la sentencia dictada en el **Procedimiento Ordinario nº 898/2.017**, seguido por el mismo Sr. Viel, ante el **Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Estepona**, donde precisamente se acredita que **SI se cumple** con la eliminación de barreras arquitectónicas.

Por todo ello,

SOLICITA DE ESE AYUNTAMIENTO, que tenga por presentado este escrito, y a su tenor, por completado el trámite de alegaciones que inició con su anterior escrito de fecha 25 de Noviembre pasado, de forma que estimando aquellas y estas, declare la resolución notificada disconforme a derecho, dirigiéndola en su caso contra quien resulte titular idóneo de la edificación en la que se pretende intervenir, en este caso la Comunidad de Propietarios de la Fase I, con CIF H-29253135 y, subsidiariamente, para el caso de que no sea estimada esta pretensión, la declare igualmente disconforme a Derecho, por el resto de motivos a que este escrito se contrae.

Así lo pide, en Estepona, a 9 de Diciembre de 2.020.