

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA
REQUERIMIENTO DEMOLICIÓN OBRA.

Defectos procedimentales. Inexistencia, Falta motivación, suficiencia de la misma.
Inexistencia de informe pericial por la parte recurrente.

Prescripción infracción. Falta de prueba de la misma por el recurrente.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En ZARAGOZA, a veinte de Abril de dos mil diez.

El Sr. D. JAVIER ALBAR GARCIA, Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Zaragoza y su partido, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO num. 380/09-B/D seguidos ante este Juzgado entre partes, de una como recurrente I.S.L., representada por el procurador Sr. G., asistido de la Letrada Dª S. y de otra AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representada por la procuradora Sra. C., asistida de la Letrada Dª M., sobre demolición obras; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que mediante escrito de fecha 9/9/09 se interpuso por I.S.L. recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación:

“Decreto del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 7/7/09, por el que se requiere al recurrente para la demolición de una estructura metálica sobre cubierta de la vivienda y porche cubierto sobre la terraza de esa misma vivienda en Avenida América 3 de esta capital. (exp. 1268865/08)”

Acordándose incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, y reclamándose el oportuno expediente administrativo.

SEGUNDO.- Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en autos.

TERCERO.- Que mediante auto de fecha 18/1/10 se acordó fijar la cuantía del recurso en indeterminada, recibándose el pleito a prueba y practicándose la admitida y declarada pertinente, con el resultado que obra en autos.

A continuación, se dio traslado a las partes, por su orden, para el trámite de conclusiones, habiéndose presentado escritos que obran en autos.

CUARTO.- Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre el decreto del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 7-7-2009 que ordenó demoler una estructura metálica sobre cubierta y un porche cubierto en avenida de América 3 pertenecientes a la vivienda izquierda de la Segunda Planta.

Se alega defectos procedimentales diversos, así como, en cuanto al fondo, que

el porche es de la vivienda primero izquierda, y que lleva más de 4 años, por lo que habría prescrito.

SEGUNDO.- En relación con los defectos procedimentales, resulta irrelevante que se iniciase el procedimiento contra P. SL, puesto que, advertido que ya no era propietaria tal sociedad, folio 34, se dirigió el requerimiento a la hoy recurrente, que sí es titular, folio 35.

En cuanto a que no se ha concedido el preceptivo trámite de audiencia del art. 196 LUA, al no haberse oído a la propietaria del piso 1º Izquierda, es una cuestión ligada al fondo, pues presupone la parte, haciendo supuesto de la cuestión, que hay otra titular del porche, lo cual luego se examinará. De haberla, evidentemente se habrá infringido tal audiencia.

En cuanto a la falta de motivación, está suficientemente motivada, pues se indica el hecho infractor o mejor dicho el hecho que contraría la legalidad, con datos del inmueble, las normas infringidas y la persona a la que se dirige el requerimiento.

TERCERO.- En cuanto al fondo, hay dos obras en desajuste con la legalidad, el vallado o estructura metálica, al parecer para colocar allí plantas, y el porche cubierto.

Con relación a la primera, infringe el art. 2.2.22 de las Normas del PGOU, al superar las alturas máximas, sin que la parte haya justificado, por medio del correspondiente informe pericial, que sea una de las estructuras que prevé como excepciones el citado precepto, siendo notoria la elevación de dicha estructura sobre los tejados de la propia casa, y sin que el motivo ornamental sea excusa o justificación al respecto.

Con relación al porche, que infringe el 2-2-22 y el 2.2.19, este indicativo de edificación que computa volumen, la recurrente ha introducido una interesada confusión basándose en las fotografías que obran en el expediente, ya que se aprecian dos porches, uno es el que figura en el folio 52, y levemente en el 52.bis y en el folio 2, que se encontraría al fondo del "pasillo verde" que forma la terraza rodeada por un lado por los setos. Dicho porche, visto en fotografía aérea por el Google Earth es de forma trapezoidal y da en su parte posterior a la calle Lasierra Purroy. El otro porche es el que se ve en el folio 89, y del que dice que es de la vecina.

Al respecto, hay que considerar varias cosas. La primera es que es el primero al que se refiere la denuncia y el informe de la inspección, folio 4, ya que el otro puede ocupar volumen indebido, pero no se excede de la altura, estando por debajo de la parte del edificio que da a Avenida de América.

La segunda es que la recurrente no ha realizado la más mínima prueba destinada a acreditar bien que no es suyo, bien que es anterior a 4 años, con la consiguiente invocación de la prescripción. Respecto de lo primero, hay que partir de que la inspección, informe del folio 4, ha tenido acceso a la vivienda y conoce perfectamente a qué porche se refiere. No es explicable que, habiendo realizado la inspección, confunda un porche de la vivienda inspeccionada con otro de la vivienda vecina. En cuanto a lo segundo, y ante tan burdo error, la recurrente tenía múltiples pruebas a su disposición. Podía haber presentado un informe pericial con fotografías y planos; podía haber pedido el interrogatorio de los agentes de la Policía Local que intervinieron el 18 de octubre, folio 1, y de los inspectores, folio 4; podía haber pedido la testifical de la vecina, presunta titular del porche o cobertizo; podía haber pedido inspección ocular judicial. Nada de esto ha realizado, habiendo confiado en la confusión generada por lo defectuoso de las fotografías, por la falta de específica reseña en ellas del porche objeto de investigación (y una vez más hay que llamar la atención al Ayuntamiento para que aporten en lo sucesivo las fotografías, originales) y por el hecho de que en las fotografías 90 y 91 el mismo quede oculto, estando situado a la izquierda de las mismas, como se comprueba si se ve la 52, en que se ve el porche cubierto con una pequeña valla metálica encima y en la 52.bis, en que se ve sólo la valla mencionada. También se aprecia la parte de arriba de sus ventanales en el folio 2, fotografía de arriba.

En todo caso, y, aunque hubiese un error de esta sentencia al identificarse dicho porche cubierto, cosa que se niega, sería irrelevante, pues a la hora de ejecutar

la demolición, si el porche que se ha de derribar no está en la vivienda de la recurrente, sino en la de la vecina, no se podría llevar a cabo, pues no se podría entrar en casa de ésta, contra la que no se ha dirigido el procedimiento.

CUARTO.- En cuanto a la prescripción, con base en los art. 197, 204 y 209 LUA, no se ha acreditado, ni se ha intentado, que lleve acabada cuatro años la obra no habiéndose aportado proyecto, factura, pagos, recibos, o al menos una pericial que pudiera haber intentado, con base en el tipo de material, desestimarse también tal alegación, y con ella el recurso.

QUINTO.- No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por I.S.L. contra el Decreto del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 7-7-2009 que ordenó demoler una estructura metálica sobre cubierta y un porche cubierto en avenida de América, 3 pertenecientes a la vivienda Izquierda de la Segunda Planta, propiedad de la recurrente, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.