

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA
INFRACCIÓN URBANÍSTICA LEVE. SANCIÓN ECONÓMICA.
Procedente. Disminución de la sanción.
Ausencia de prueba municipal de obra mayor.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Raquel Lacambra Orgillés

En Zaragoza, a once de mayo de dos mil diez.

Vistos por mi, Raquel Lacambra Orgillés, Juez Sustituta del Juzgado Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza, los presentes Autos de Procedimiento Abreviado nº 225/09 seguidos ante este Juzgado, y conforme a

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Demandantes: D. F.M.M. y D^a J.M.C.P., representados por la Procuradora D^a. V.M.B. y asistido por el Letrado, D. I.C.C.

Demandado: AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora, D^a N.C.A. y defendido por el Letrado, D. J.M.M.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Por la parte actora se interpuso Recurso Contencioso-Administrativo contra la Resolución de fecha 12 de marzo de 2009 del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza, que desestimaba el recurso de reposición contra la Resolución de fecha 19 de febrero de 2009 del mismo, por la que se imponga sanción de 3.005,06 euros por infracción urbanística leve.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que “a) Declare nulo, anule o revoque y deje sin efecto el acto objeto de recurso; b) Con expresa imposición de costas devengadas en este proceso a la Administración demandada”.

CUARTO.- Pretensiones de la parte recurrida:

La demandada solicita el dictado de una Sentencia por la que desestime en su integridad el recurso formulado, confirmándose en todos sus extremos el acto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone el presente recurso contencioso administrativo con motivo de la sanción de 3.005,06 euros impuesta al recurrente por infracción urbanística leve prevista en el artículo 203.b) de la Ley 5/1999 de 25 de marzo Urbanística de Aragón, con motivo de la ejecución de obras mayores sin obtener la preceptiva licencia urbanística.

Sostienen los actores que debe aminorarse el importe de la sanción, dado que las obras que se llevaron a cabo en la vivienda de su propiedad, deben ser calificadas como obras menores, en tanto consistieron en sustitución de suelos, puertas sanitarios, azulejos en cuartos de baño y cocina, pintura de paredes, reamueblamiento de la cocina, así como reparaciones en el cerramiento de la terraza ya existente.

Por su parte la demandada se opone en primer lugar, invocando como causa de inadmisibilidad del recurso su presentación extemporánea dado que el escrito presentado dentro del plazo legal no contenía los requisitos exigidos para ser considerado demanda. Del mismo modo, se mantiene que los actores no solicitaron herencia municipal de la reforma de la vivienda que incluyó una nueva distribución de las estancias como se constata en el acta de la inspección urbanística, por lo que

tratándose de obras mayores legalizables fue correctamente calificada la infracción como leve y sancionada con el importe 3.005,06 euros.

SEGUNDO.- En primer lugar, es preciso resolver la cuestión de índole procesal planteada por la Administración demandada por extemporaneidad en la presentación del recurso contencioso administrativo teniendo presente que toda causa de inadmisibilidad del recurso debe ser interpretada de manera flexible y restrictiva, de forma que se garantice en todo caso el derecho a la tutela judicial efectiva.

Es cierto que con fecha de 20 de mayo de 2009, en el que se cumplían los dos meses desde la notificación del acto administrativo recurrido, se presentó ante el Juzgado Decano escrito en el que se anunciaba el recurso contencioso administrativo y, por lo tanto, es claro que no se daba cumplimiento al presupuesto exigido en el artículo 78.2 de la LJCA de iniciar el recurso, en el procedimiento abreviado, mediante demanda. Ahora bien, debe recordarse que tanto el artículo 56.2 de la citada legislación como el artículo 138.2 de la misma (aplicable por remisión del precepto 78.23) permite al órgano jurisdiccional que aprecie de oficio la existencia de defectos subsanables otorgar el plazo de diez días para su subsanación, como se hizo en los presentes Autos. Lo cual conlleva la desestimación de este motivo de oposición.

TERCERO.- Centrándonos en la cuestión de fondo, no se discute la comisión de la infracción urbanística leve del artículo 203.b) de la Ley 5/1999, sino que la controversia gira en torno a la graduación de la sanción impuesta en razón al contenido de la obra ejecutada que puede ser legalizada conforme al ordenamiento jurídico. Más concretamente, se trata de determinar si se realizaron trabajos que suponían nueva distribución de las estancias de la vivienda reformada, por cuanto el cerramiento de terrazas, al que también se alude en el expediente administrativo, quedaría fuera de la consideración de obra legalizable.

En primer lugar, cabe citar la Ordenanza Municipal reguladora de Licencias Urbanísticas de Obras Menores y Elementos Auxiliares aprobada por el Ayuntamiento de Zaragoza, en pleno de 31 de marzo de 2000 y publicada en el BOP nº 99 de 3 de mayo de 2000, en la que a efectos de la solicitud de la oportuna licencia se define el concepto de obra menor en su artículo 2, párrafo segundo, determinando que las mismas “*no suponen alteración de volumen o superficie construida, del uso objetivo, reestructuración, distribución o modificación sustancial de elementos estructurales, arquitectónicos o comunes de un inmueble... ni afectan a la estructura (pilares, vigas, etc.) sino que presentan como obras interiores o exteriores de pequeña importancia determinando en su artículo 3 la tipología o supuestos de obra menor y, entre otros supuestos, recoge aquéllos que no afecten, modifiquen o incidan en elementos comunes del edificio... ni en la distribución de los espacios interiores...*”

Dicho lo cual, la resolución judicial recurrida basa su fundamentación en el informe que el Servicio de Inspección Urbanística realizó con fecha de noviembre de 2008, donde consta expresamente “*Realizada visita de inspección al lugar de referencia, se comprueba que las obras se hallan finalizadas y han consistido en la remodelación total de la vivienda, incluso con nueva distribución de estancias, así como el cerramiento de dos galerías de aprox. 4 m² y 1 m², respectivamente.*”

Pues bien, a este respecto debe recordarse que si bien es cierto que la legislación ha venido a reconocer que las actas o diligencias levantadas por la Inspección con arreglo a los requisitos legales gozan de presunción de exactitud o certeza de los hechos relacionados en la misma (y en este sentido podría citarse el artículo 194.3 de la Ley 5/1999, vigente en aquel momento), también lo es que la Jurisprudencia ha venido a establecer límites a dicha presunción de veracidad ciñéndolos a los hechos que por su objetividad sean perceptibles por el Inspector en el acto mismo de la inspección o aquéllos establecidos en virtud de las pruebas practicadas en ese momento y referenciadas en el acta, sin admitir que se reconozca la inicial infalibilidad o veracidad a las simples apreciaciones globales, juicios de valor, meras deducciones o calificaciones jurídicas (STS de 24 de junio de 1990, entre otras).

Sentado lo anterior, debe señalarse que el Informe emitido por el Servicio de

Inspección de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 7 de noviembre de 2008 resulta insuficiente para constatar la realidad de los hechos que con carácter genérico y escasa motivación se reflejan en el mismo, donde no constan las circunstancias concurrentes ni los datos de los que se han servido para su elaboración, ni un mínimo detalle de cómo se ha realizado la comprobación que se menciona en el informe. La mera apreciación visual no puede entenderse determinante para concluir que se ha modificado la distribución de la vivienda, a no ser que existieran signos externos evidentes que, sin embargo, no se describieron en el Informe, como tampoco se explica si se han revisado proyectos originarios u otros documentos, o si sus conclusiones se extraen de las declaraciones de los interesados. En definitiva, en el Informe del Servicio de Inspección no se cumplen las mínimas exigencias de describir con cierta precisión las circunstancias tenidas en cuenta en cuanto a los hechos que motivan la infracción imputada.

Y sabido es que la doctrina del Tribunal Constitucional ha declarado que la derecho a la presunción de inocencia que se predica del procedimiento penal bien puede extrapolarse a todos aquéllos procedimientos sancionadores o limitativos de derechos, obligando a que toda sanción se apoye en una actividad probatoria de cargo o demostración de la realidad de la infracción que se reprime o, en este caso, de certeza plena de los hechos imputados.

Así las cosas, el expediente administrativo sancionador se inicia por denuncia de la Policía Local en cuyo informe preliminar de fecha 30 de agosto de 2008 dispone que, tras acceder a la vivienda: *“..las obras que se están realizando en el domicilio consistentes, según indagaciones de la patrulla, en cambio de suelos, cocina, posible restructuración de tabiques, carpintería exterior entre otras...”* (Folio 3 2 del expediente administrativo). Por lo tanto, en la primera visita oficiada por la policía no se pudo constatar la certeza de que se hubiera modificado los tabiques de la vivienda, como tampoco se hizo en la segunda ocasión en la que los agentes de la autoridad acuden al domicilio de los demandantes, y en cuyo informe tan sólo constatan que las obras se hallan terminadas, pendiente de la colocación de un lavabo (doc. 5 de la demanda), si a ello, unimos la prueba aportada por la parte actora, incluida la testifical practicada en la vista del representante legal de la empresa que realizó las obras y del propietario anterior de la vivienda, cuyos testimonios vienen a ser coincidentes en cuanto a la falta de modificación en la estructura y distribución de la vivienda, debe concluirse que no existen elementos probatorios suficientes que permitan calificar la obra ejecutada en la vivienda de los actores de obra mayor.

Por todo lo cual, habiendo quedado constatado que la obra que ha sido acreditada en los Autos debe ser considerada obra menor, atendiendo a la legislación municipal que le es aplicable, debe aminorarse la cuantía de la sanción en la suma de 300,51 euros, de conformidad a las reglas de graduación asumidas por la Administración demandada en el expediente administrativo.

CUARTO.- No se aprecian méritos para efectuar una especial imposición de las costas causadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 139 de la LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente y general aplicación

FALLO

Estimar en parte el recurso P. Abreviado nº 225/2009-L interpuesto por D. F.M.M. y D^a A.M.C.P., con la representación y defensa antes expresada, contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia en los antecedentes de hecho de la presente, y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar parcialmente no conforme y ajustada a Derecho la actuación administrativa recurrida, únicamente en la cuantía de la misma que se rebaja a la suma de 300,51 euros.

SEGUNDO.- Sin expresa imposición en costas.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, doy fe.