

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA-PLANEAMIENTO

LICENCIA URBANÍSTICA Y AMBIENTAL DE ACTIVIDAD CLASIFICADA. ORIGEN EN MODIFICACIÓN PLAN GENERAL.

La parcela objeto de licencia está incluida en el Área de Intervención U-53-1, con Plan Especial, Reparcelación y Urbanización aprobados.

El recurrente solicita se ordene la demolición de las obras porque incumple las determinaciones de estos instrumentos de planeamiento.

Modificación Aislada nº 10 del Plan General legitima esta actuación por alterar la calificación de la misma, que tiene su origen en convenio firmado por el particular y el Ayuntamiento.

“Ius variandi” del Ayuntamiento para la modificación, licencia concedida correctamente.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza a 30 de septiembre de 2016, vistas las presentes actuaciones por Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-juez de este juzgado; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: Comunidad de Propietarios “Z.”, representada por la Procuradora Sra. D^a I. y defendida por el Letrado Sr. D. F.

Demandado: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Sra. D^a S. y defendido por la Letrada Sra. D^a R.

Codemandado: S.S.A. representada por el Procurador Sr. D. J. y defendida por el Letrado Sr. D. A.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución de 20-11-14, del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo, que concede a S.,S.A. licencia ambiental de actividad clasificada para comercio al por menor de materiales de climatización, instalaciones y fontanería, saneamiento y obra civil, y licencia urbanística para nave comercial e industrial en Avda. Alcalde Caballero, nº 16; y Resolución de 04-06-15, del Consejero de Urbanismo, Infraestructuras, Equipamientos y Vivienda, que desestima recurso de reposición contra la resolución anterior.- (Exptes. Nº 503.780/14 y 6.900/15).

TERCERO.-Cuantía del procedimiento: Indeterminada.

CUARTO.-Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que estimando el recurso interpuesto, se proceda a la anulación del acuerdo del Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza, de fecha 20 de noviembre de 2014, por el que se otorga licencia urbanística y ambiental clasificada a la mercantil S.S.A. para el establecimiento de comercio al por mayor de materiales de climatización, instalaciones de fontanería, saneamiento y obra civil, en Avda. Alcalde Caballero número 16, y a la anulación de la resolución del Consejero de Urbanismo, Infraestructuras, Equipamientos y Vivienda de 4 de junio de 2015, que desestimó el recurso de reposición frente a la anterior, ordenando la rectificación del proyecto técnico sometido a licencia de forma que cumpla las prescripciones incorporadas a los acuerdos de aprobación definitiva del Proyecto de Servicios y Proyecto de Reparcelación del Área de Intervención U-53-1 del PGOU, y se ordene asimismo la

demolición de las obras ejecutadas, incompatibles con tales prescripciones con imposición de costas a la Administración demandada.

QUINTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

El Ayuntamiento de Zaragoza, solicita Sentencia desestimatoria del recurso interpuesto y la confirmación de los actos impugnados.

Por la codemandada personada se solicita Sentencia íntegramente desestimatoria, confirmando el acto administrativo impugnado y con imposición de costas a la recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mantiene la recurrente que su Comunidad agrupa a una serie de industriales que desarrollan su actividad en el Polígono de Cogullada de Zaragoza y que frente a la manzana en la que se encuentran emplazados y separados por una calle privada, se emplaza la parcela propiedad de la mercantil S., donde se ha proyectado la nave industrial para la venta de materiales de climatización, instalaciones de fontanería y obra civil, cuya licencia urbanística y ambiental se cuestiona en este recurso. La controversia se centra -sigue- en que el proyecto al que se ha concedido licencia de obras y actividad, incumple el Proyecto de Urbanización y el de Reparcelación del ámbito en que se emplaza la parcela de "S" y en que, previamente a su otorgamiento, se tenían que haber afrontado los procesos de gestión urbanística oportunos para la modificación de tales instrumentos.

Sigue manteniendo que el **ámbito que nos ocupa, constituía el Área de Intervención U-53-1 del PGOUZ y estaba clasificado como suelo urbano no consolidado**. Esta Area, debía ser objeto de ordenación pormenorizada mediante un Plan Especial destinado a edificación industrial, con la obligación de cesión gratuita del 28,99 % del referido espacio, con destino a vivienda y dotaciones. Redactado el Plan Especial por iniciativa privada, dice, fue objeto de aprobación definitiva por el Pleno del Ayuntamiento en fecha 21 de abril de 1988, y en el mismo se conforman tres zonas diferenciadas:

1-una zona industrial que se corresponde con la manzana de la Comunidad de Propietarios recurrente, para cuya edificación se fija un retranqueo a linderos de 10 metros

2-una zona de equipamiento objeto de cesión obligatoria y gratuita por los propietarios, que se corresponde con la actual parcela de "S", en la que se emplaza la licencia recurrida, y

3-una zona de viario público, también objeto de cesión obligatoria y gratuita integrada por varios espacios.

La gestión urbanística de este Plan Especial, requería según la legislación urbanística para los suelos urbanos no consolidados, por una parte, su ejecución física mediante el correspondiente proyecto de servicios o urbanización y por otra, su ejecución jurídica mediante el oportuno proyecto de Reparcelación. Así, se redactó un Proyecto de Servicios, equivalente a la figura del Proyecto de urbanización, que fue aprobado definitivamente en octubre de 1988. Por su parte, **el Proyecto de Reparcelación recibe aprobación definitiva en fecha 15 de diciembre de 1988, tramitándose de forma simultánea al Proyecto de Servicios, recogiendo expresamente lo que se recogía en la aprobación inicial del Proyecto de Servicios, en relación a que la aprobación del Proyecto de Servicios, quedaba condicionada concretamente, a que en la parcela de Equipamiento y para su desarrollo, debía crearse un pasillo peatonal, con carácter público de 5 metros de anchura, colindante con la zona industrial del expediente, donde serían ubicadas las conducciones de abastecimiento y saneamiento.**

Tras lo hasta aquí expuesto, dice que la revisión del PGOU de 2002, calificó los terrenos del Area de Intervención como **zona de planeamiento recogido en suelo urbano** y continúa manifestando que en fecha 28 de febrero de 2004, **el Ayuntamiento suscribió un Convenio Urbanístico con la mercantil I. -empresa del grupo S- cuyo objeto es sustituir el pago en metálico del justiprecio de la expropiación forzosa de dos parcelas de esta sociedad afectadas por la ejecución de la Ronda de la Hispanidad, por la entrega de la parcela de equipamiento ER**

(PU) 53.05, que había sido objeto de cesión obligatoria y gratuita por los propietarios del Área de Intervención U-53-1, previendo incluso el Convenio la obligación municipal de modificar la calificación pública de la parcela, atribuyéndole un uso industrial. El resultado de este Convenio, aprobado sin audiencia de la recurrente, fue la tramitación de la Modificación Aislada número 10 del PGOU, aprobada con carácter definitivo en Pleno de 15 de septiembre de 2016, en la que entre otros aspectos se procedió al cambio de calificación de la parcela, de equipamiento público de reserva, pasando a calificarse como zona industrial.

Tras ello, S. solicitó licencia urbanística y ambiental de actividad clasificada en la parcela de antiguo equipamiento público, y la misma le fue concedida por acuerdo de 20 de noviembre de 2014, en contra de las prescripciones establecidas en los Proyectos de Urbanización y Reparcelación del Área de Intervención, y sin plantearse ni analizar, en modo alguno, la procedencia de tramitar y aprobar previamente su modificación, como consecuencia de las modificaciones introducidas en el Plan Especial por la Revisión del PGOU y por la Modificación Aislada. Concretamente, dice, el proyecto objeto de licencia, además de contemplar la construcción de una nueva edificación compuesta por tres naves, proyecta el vallado de la parcela y la elevación de la rasante del suelo respecto a la calle privada, sin respetar el “pasillo peatonal” prescrito en las aprobaciones de los Proyectos de Servicios y de Reparcelación, antes reseñadas. La falta de redacción y tramitación de las modificaciones de los Proyectos de Urbanización y Reparcelación, da lugar a que no se analicen los efectos que va a producir en el Área de Intervención, las modificaciones operadas en la Ordenación del Plan Especial y que como consecuencia de ello, no se adopten las medidas correctoras oportunas, lo que generará limitaciones en la actividad de las naves industriales con frente a la calle privada (C/Gurrea de Gállego). Constatado por la recurrente que el contenido del proyecto aprobado por el Ayuntamiento supone un incumplimiento de las determinaciones de los Proyectos de Urbanización y Reparcelación arriba expuestas, interpuso el oportuno recurso administrativo que fue desestimado y contra cuya decisión se alza.

Como motivos específicos de impugnación, la recurrente esgrime:

1-Concepción unitaria del proceso urbanístico de transformación del suelo. Interrelación entre planeamiento y gestión urbanística.

2-Naturaleza y alcance de la determinación relativa a la creación de un pasillo peatonal público en el límite Norte de la parcela.

3-La modificación del Planeamiento no altera las determinaciones propias de los instrumentos de gestión.

4-El cumplimiento de las determinaciones propias de los Proyectos de Servicios y de Reparcelación, constituyen también la normativa urbanística vigente aplicable a la parcela donde se proyecta la edificación.

5-Incumplimiento de la prescripción por la ejecución de un cerramiento en el lindero norte de la parcela.

SEGUNDO.- La Modificación Aislada número 10, del PGOU de Zaragoza, incluye en su ámbito a la parcela objeto de los autos, parcela de equipamiento reserva 53.05, y parcelas en H-53-10 y H-53-8, situadas entre las calles Ronda de la Hispanidad, Alcalde Caballero, Camino de Cogullada y Valdealgorta, en el área de referencia 53 del PGOU. En la misma se decía que la parcela de I.S.A, en Alcalde Caballero, estaba calificada como zona H, de usos productivos, sector H-53-10, y la parcela municipal colindante con la anterior -la que nos ocupa- como de equipamiento de reserva publico, formando parte del ámbito 53.05, procedente del Plan Especial de la U-53-1. Por último, la parcela de I., vacante de edificación, prevista para la permuta por la parcela municipal anterior (53-05) está calificada como zona “H” de usos productivos, formando parte del sector H-53-8.

Sigue la Modificación expresando su justificación, y establece expresamente que el equipamiento de reserva 53.05, en cuyo ámbito se encuentra el terreno de propiedad municipal colindante a las instalaciones de I.S.A, se califica como Zona A-6, grado 2, destinado a usos productivos. También se calificaba así a las parcelas del área H-53-10, donde se encuentran las instalaciones industriales de I., y la del área H-53-8, hasta ese momento destinada a usos productivos, se destinaba a

equipamiento de reserva (53.08) para mantener dentro del área de referencia, una parcela como equipamiento de reserva en sustitución del 53.05.

En definitiva, la nueva ordenación era la siguiente:

1-El ámbito de equipamiento de reserva 53.05 del que forma parte la parcela municipal y la parcela con instalaciones industriales de la empresa I.,S.A, pasan a ser calificadas como zona A 6 grado 2.

2-La parcela vacante de edificación de I.S.A, situada en el área H-53-8, pasa a ser calificada como equipamiento de reserva con el código 53-8.

Así, la parcela discutida se constituye en suelo urbano consolidado a través de la modificación del PGOU, lo que implica que sobre la misma no es necesario realizar ninguna actuación para destinarla al uso previsto por la normativa urbanística, previa solicitud de la oportuna autorización.

Dada la fecha de los hechos que nos ocupan, resulta de aplicación la Ley Urbanística de Aragón, Ley 3/2009, que define al PGOU como un instrumento de ordenación integral, que clasifica el suelo para el establecimiento del régimen jurídico correspondiente y define los elementos fundamentales de la estructura general adoptada para la ordenación urbanística del territorio. Es el PGOU, el que concreta el modelo de evolución urbana y de ocupación del territorio, incorporando las determinaciones de ordenación estructural y ponderando desarrollo y sostenibilidad ambiental y económica, (artículo 39). Concretamente el PGOU, determina la clasificación de la totalidad del suelo, con delimitación de las superficies adscritas a cada clase y categorías de suelo, adoptadas de conformidad con lo establecido en la Ley Urbanística, con planificación suficiente del desarrollo previsto. Según el artículo 41, de la Ley 3/2009, **el PGOU, en suelo urbano consolidado establece como ordenación pormenorizada, los usos y ordenanzas de edificación para legitimar directamente la actividad de ejecución sin necesidad de planeamiento de desarrollo**, delimita y emplaza espacios verdes, libres, deportivos, de recreo, centros docentes.... trazado y características de las redes de comunicaciones y servicios de su conexión con los correspondientes sistemas generales, señalamiento de alineaciones, rasantes, reglamentación detallada de las construcciones y los terrenos de su entorno en fin, en suelo urbano consolidado el PGOU establece una exhaustiva ordenación del mismo que no necesita desarrollo alguno.

La cuestión que plantea por tanto la actora carece del fundamento necesario para obtener, el éxito de su pretensión. No cabe duda del Derecho que asiste a quien planea, de modificar un planeamiento existente, derecho que la Jurisprudencia del TS ha calificado como "ius variandi". Es cierto que todo Derecho implica unos límites, también éste, y que los mismos no pueden ser traspasados, ahora bien, dicha cuestión ni se viene a manifestar con claridad en la demanda, ni aunque así fuera podríamos efectuar un análisis de la cuestión, análisis éste que quedaría reservado a la impugnación directa de la Modificación misma y a este respecto, también la Ley 3/2009, prevé esta facultad de revisión en su artículo 77, que establece que la revisión del contenido de los planes y demás instrumentos de ordenación urbanística, se lleva a cabo conforme a las mismas reglas de documentación, procedimiento y competencia establecidas para su aprobación, estableciendo el artículo 78, que las modificaciones aisladas de las determinaciones de los planes, se tramitan por el procedimiento aplicable para la aprobación de los planes, salvo en los casos de planes generales con modificaciones de menor entidad, que siguen el procedimiento establecido en el artículo 57.

Parece claro pues, que ante la solicitud de la licencia objeto de autos, lo que debió aplicarse es el PGOU vigente, con las modificaciones reseñadas (*no nos consta que la recurrente haya impugnado la Modificación Aislada, ni que la misma haya sido cuestionada en modo alguno*), y por ello, no resultaba necesaria ninguna actuación de gestión urbanística en la parcela que nos ocupa, para poder obtener una licencia, resultando inaplicables aquellos planes o proyectos existentes sobre la misma que tienen su origen en un momento en que el suelo de la parcela tenía otra clasificación, por resultar contrarios al Planeamiento mismo y por tanto, por haberse producido una derogación tácita de los mismos, al entrar en contradicción plena con la normativa que resulta de aplicación.

Otra cosa es que la Modificación que nos ocupa haya podido afectar a la

actora de manera desfavorable -según su opinión- pero si esto es así, que no lo afirmamos cuando como además también queda claro en la litis que la parcela inicialmente reservada para equipamientos, es decir, la nuestra, fue conmutada por otra destinada tras la Modificación a tal efecto, el escenario ante el que nos encontraríamos se incluiría dentro del ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de concurrir los requisitos exigibles a tal efecto, pero en ningún caso se puede pretender el resarcimiento de un supuesto derecho como del que aquí se trataría, a través de la impugnación de una licencia.

Debe procederse a la íntegra desestimación de la demanda.

TERCERO.- No procede efectuar una especial imposición de las costas causadas, por no apreciarse méritos a tal efecto de conformidad con lo establecido en el art.139 LJCA.

Vistos los artículos mencionados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo, Procedimiento Ordinario nº 204/2015-AB, promovido por COMUNIDAD DE PROPIETARIOS "Z.", con la representación y defensa antes mencionada, contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia en los hechos de la presente resolución, y en su consecuencia:

PRIMERO.- Declarar conforme y ajustada a Derecho la actuación administrativa recurrida.

SEGUNDO.- No efectuar una expresa imposición de las costas causadas.

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