

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

REQUERIMIENTO RETIRADA. TENDIDO AÉREO. LEGALIDAD.

La reimplantación del tendido debe ajustarse a la nueva normativa urbanística municipal.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Javier Oliván del Cacho

En Zaragoza, a treinta y uno de mayo de dos mil diez.

En nombre de S. M el Rey, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Javier Oliván del Cacho, Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de los de Zaragoza, habiendo visto el Procedimiento Abreviado en el que ha sido parte actora T.E.,S.A.U., representada y asistida por Doña M.J.R.R. y como demandado el Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Doña N.C.A., la Procuradora, con asistencia de la Letrada Consistorial, siendo objeto del recurso la resolución del acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 2 de junio de 2009.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 4 de septiembre de 2009, se presentó recurso Contencioso-Administrativo contra el acuerdo precitado.

SEGUNDO.- Con fecha 10 de diciembre de 2009, se presentó demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia por la que se acordara:

"1.- El archivo del presente procedimiento de restablecimiento del orden urbanístico por no existir infracción al estar adecuadas las instalaciones a la normativa urbanística vigente al momento de la instalación.

2.- Subsidiariamente, la nulidad de pleno derecho del presente procedimiento de restablecimiento del orden urbanístico al amparo de lo previsto en el art. 62 LRJAP y PAC.

3.- Subsidiariamente, el archivo del presente procedimiento al no existir Planeamiento, en desarrollo del PGOU".

TERCERO.- Con fecha 20 de enero de 2010, se presentó escrito de oposición a la demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia desestimatoria y confirmatoria del acto impugnado.

CUARTO.- Mediante Auto de 22 de febrero de 2010, se fijó la cuantía de esta litis como indeterminada y se acordó el recibimiento del pleito a prueba.

QUINTO.- Presentados los escritos de conclusiones, los Autos quedaron conclusos para Sentencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se impugna un acuerdo de restauración de la legalidad urbanística consistente en la retirada de un tendido eléctrico de un edificio catalogado.

SEGUNDO.- Del expediente administrativo cabe derivar los siguientes elementos fácticos:

1.- Iniciado un expediente de restauración de la legalidad urbanística, la actora presentó con fecha 3 de diciembre de 2008 un escrito de alegaciones en el que manifestaba que el cable llevaba más de 25 años y que simplemente se había retirado temporalmente durante los meses de agosto y septiembre para facilitar las obras de remodelación de una vivienda en la C/ Jesús,1

2.- Con fecha 13 de enero de 2009, el Consejo de Gerencia resolvió:

“Requerir a T.E.,S.A., para que en el plazo de un mes a partir de la recepción de este acuerdo proceda a la retirada del tendido aéreo en c/Jesús, 1, toda vez que resulta acreditada la realización de acto de edificación o uso del suelo incumpliendo la normativa urbanística de aplicación o careciendo de la preceptiva licencia u orden de ejecución o, en su caso, no ajustándose a lo autorizado en aquéllas resultando el acto total o parcialmente incompatible con la ordenación vigente”.

3.- Presentado el correspondiente recurso de reposición, mediante el acuerdo ahora impugnado fue desestimado.

TERCERO.- La resolución de esta litis exige partir de lo previsto en el art. 2.5.9 del Texto Refundido del Plan General de Ordenación Urbana, que reza así:

“Artículo 2.5.9. Tendidos aéreos

1. Se prohíbe la instalación con carácter permanente de tendidos aéreos de electricidad, telefonía u otras señales que utilicen regular y sistemáticamente los edificios como parte principal del soporte físico de su red de distribución

2. Provisionalmente, podrán establecerse nuevos tendidos aéreos cuando existan razones técnicas debidamente justificadas por la empresa y se cuente con la conformidad fehaciente de los propietarios afectados. En todo caso, la solución requerirá la aceptación del Ayuntamiento, previo informe de los servicios municipales competentes.

En tales casos, en las zonas de edificación en manzana cerrada se requerirán estudios de los recorridos sobre los alzados de los edificios, siendo exigible la utilización de impostas y resaltos de las fachadas con objeto de menoscabar lo menos posible su decoro. Los puntos aéreos de cruce que sean necesarios requerirán un análisis previo de sus efectos visuales para determinar la situación más adecuada, que deberá ser aceptada por el Ayuntamiento.

Los nuevos tendidos aéreos que se autoricen permanecerán en tanto no varíen las razones que justificaron su autorización.

3. El planeamiento de desarrollo del plan contendrá las previsiones necesarias para la transformación de tendidos aéreos en subterráneos”

Pues bien, al entender de este Juzgado, la reimplantación del tendido eléctrico, con independencia de que con anterioridad ya estuviere instalado, constituye una vulneración del precepto del planeamiento recogido arriba. Ello es así, porque, ante la actuación de colocar nuevamente el tendido aéreo, es plenamente aplicable esta regulación y no la que, en su caso, había amparado el tendido primitivo. Y es que el plan no se está aplicando a hechos anteriores a su entrada en vigor, ya que no se discute que, desaparecido el primitivo tendido, se ha repuesto a su lugar en un momento relativamente reciente. En efecto, es en la misma demanda donde se reconoce que se retiró el cable durante los meses de agosto y septiembre de 2009, siendo repuesto en fechas posteriores.

Por otro lado, y a tenor de las prescripciones del precepto reseñado, es claro que no se ha acreditado el cumplimiento de las condiciones por las que se puede mantener un tendido de modo provisional. En efecto, no se han aducido razones técnicas que impongan esta solución ni se ha acreditado la conformidad de la Comunidad de propietarios ni de la Corporación. Más aún, es obvio que consta la oposición del Ayuntamiento que, además, ha justificado su rechazo al tendido con base en la protección que ha de dispensarse a un edificio catalogado. Por tanto, nos encontramos con una instalación no legalizable.

Por todo ello, el requerimiento de retirada del tendido está perfectamente amparado en los arts. 196 y 197 de la Ley Urbanística de Aragón, sin que pueda acogerse tampoco la argumentación de la actora en relación con aspectos formales del expediente administrativo, ya que, por un lado, consta el otorgamiento de un trámite de audiencia y, por otro, no nos encontramos propiamente ante un expediente sancionador, por lo que no son aplicables las prevenciones legales citadas en la demanda.

Procede, en definitiva, desestimar el presente recurso Contencioso-Administrativo y confirmar el acto objeto de impugnación.

CUARTO.- No concurren circunstancias justificativas de una condena en costas, ex art. 139 de la Ley Jurisdiccional.

FALLO

Se desestima el recurso 396/2009 interpuesto por T.E.,S.A.U., contra el acuerdo de 2 de junio de 2009, que se ratifica, al ser conforme a Derecho; sin costas.

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