
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 118 /2006
Sentencia nº 179 (16-05-2007)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

RESTABLECIMIENTO DE LEGALIDAD URBANÍSTICA. CONSTRUCCIÓN EN SUELO NO URBANIZABLE.

Orden de demolición. No caducidad. Ilegalizable.

Impugnación indirecta del PG. Improcedente con impugnación de restablecimiento de legalidad urbanística. Doctrina del Tribunal Supremo.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 16 de mayo de 2007, habiendo visto los presentes autos el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Partes del recurso: Recurrente D^a E.V.R. representada y defendida por el Letrado D. C.C.V.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D^a N.C.A. y defendido por el Letrado de sus Servicios Jurídico D. J.M.M.

SEGUNDO.– Actuación recurrida: Resolución del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento Zaragoza de 22 de diciembre de 2005 por la que se requiere a la recurrente para que de conformidad a lo dispuesto en el art. 196 de la Ley Urbanística de Aragón, proceda a la demolición de vivienda de aprox. 90 m², sita en Camino del Tejar de Movera, por ser ilegalizable (exp. 330.290/2004).

TERCERO.– Procedimiento: Interposición del recurso el 13 de marzo de 2006.

Demanda el 29 de mayo de 2006.

Contestación a la demanda el 9 de junio de 2006.

Apertura del juicio oral el 14 de junio de 2006, no practicándose más prueba.

Conclusiones del actor el 18 de diciembre de 2006.

Conclusiones de la Administración demandada el 3 de enero de 2007.

Concluso y visto para Sentencia el 5 de enero de 2007.

CUARTO.– Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.– Pretensiones de la parte recurrente: 1. Estimación de la demanda y Nulidad del acto recurrido.

2. Imposición de costas a la Administración demandada.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) Previa denuncia de la Policía Local y previo informe del Servicio de Inspección por Resolución de 25 de octubre de 2005 se acordó iniciar expediente de restablecimiento de legalidad urbanística por la construcción de una vivienda de 90 m², en parcela de la actora y se dio traslado para alegaciones al recurrente previo a la adopción del acto recurrido, que finalmente se adoptó al entender que la construcción es ilegalizable al estar situada en Suelo No Urbanizable de Especial Protección.

b) En el presente recurso la recurrente alega la caducidad del expediente.

c) En segundo lugar alega que no se ha cometido la infracción y que las obras no son ilegales. Denuncia que la construcción está amparada por una licencia de 1976 y que es Suelo Urbano por la consolidación de la construcción.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada: Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

a) Estamos en presencia de una orden de restablecimiento de la legalidad urbanística adoptada, consistente en la demolición de las obras construidas sin licencia. El expediente no ha caducado.

b) El suelo es no urbanizable por mucho que haya construcciones ilegales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Lo primero que ha de indicarse es que el expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística no ha caducado.

Tras denuncia de la Policía Local de 10 de mayo de 2004 (folio 1) y una vez efectuada la comprobación de las obras por el Servicio de Inspección (folio 4) el 10 de octubre de 2005, se acordó el inicio del expediente para el restablecimiento de la legalidad urbanística y a ese efecto se oyó a la actora sobre la posible adopción de la orden de demolición por Resolución de 25 de octubre de 2005 (folio 19) y es este acto y no la denuncia de la Policía como se indica en demanda el que determina el comienzo del expediente que en el momento en que finaliza con el acto recurrido, no ha transcurrido el plazo de seis meses que entiende la parte de aplicación, no por el plazo general de aplicación sino por lo dispuesto en el n° 6 del Anexo de la Ley 8/2001 de 31 de mayo de Cortes de Aragón, plazo que consta en la Corrección de Errores de la Ley 8/2001 publicada el 11 de junio de 2001.

El plazo de caducidad se aplica para no dilatar en el tiempo la apertura de un expediente o procedimiento disciplinario, por lo tanto sólo puede ser de aplicación entre el inicio del expediente y la notificación de la resolución, no puede por tanto colocarse el día inicial del cómputo en la mera denuncia o comprobaciones iniciales.

Procede la desestimación de ese motivo de impugnación.

SEGUNDO.– En cuanto al fondo del asunto ha de indicarse que el sistema de restablecimiento de legalidad urbanística ha sido modificado con la nueva Ley 5/99, estableciendo un procedimiento intermedio, en el que obligadamente la Administración municipal debe determinar si las obras son o no, total o parcialmente compatibles con la ordenación urbanística.

Así cuando la Administración comprueba que se ha realizado una obra sin licencia o excediéndose a la misma, si la misma no ha concluido, debe ordenar la paralización de la obra y de los usos que permitiere (art. 196.1 de la Ley 5/99). Acto seguido o cuando tiene constancia de que una obra ya concluida, se ha realizado sin licencia y no ha prescrito la infracción urbanística (art. 197.1) debe tramitar un procedimiento administrativo «el oportuno expediente», en el que primero deberá decidir si las obras o usos son total o parcialmente compatibles con el ordenamiento urbanístico. Si tras la tramitación del expediente, se comprueba que no lo son o no lo son en su totalidad decretará su demolición, reconstrucción o cesación definitiva (art. 196.a) y si lo son «requerirá para que en plazo de dos meses solicite el interesado la oportuna licencia». Si el interesado no pidiera la licencia, la Administración ordenará que se realicen los Proyectos técnicos necesarios para que pueda pronunciarse sobre la legalidad, a costa del interesado. Si a pesar de los proyectos no se procede la legalización, también decretará la demolición (art. 196.b).

Como se ve es determinante en este sistema el informe o declaración en el que se determine que la obra no es legalizable. Se indica aquí que las obras están amparadas por la licencia de 1976 obtenida por anterior titular, el Sr. C. que es quién vendió la finca a la actora. Sin embargo esta aseveración está ayuna de prueba y contradice el informe del Servicio de Inspección en el que se aprecia por las fotografías que la vivienda es distinta de las otras edificaciones que están en la parcela. Dado que se trata de una obra situada en suelo No Urbanizable de Especial Protección, sin posibilidad de legalización dado que la parcela es inferior a 10.000 m² (art. 6.1.14 y 6.3.21 del PGOU de 2001), la probanza de que estamos ante obras de las permitidas en el art. 70 de la Ley Urbanística de Aragón, debería recaer sobre la actora y nada de esto se ha probado. Las fotografías (10) del expediente permiten ver las edificaciones de la anterior vivienda y la que está en construcción.

Ha de desestimarse este motivo de impugnación, al considerar ilegalizable la construcción.

TERCERO.– Se sostiene como último motivo de impugnación que el suelo es urbano, aunque el Plan sostenga lo contrario por existir servicios urbanísticos y porque se ha consolidado la construcción de otras viviendas en los alrededores. Lo que en verdad se sostiene es una impugnación indirecta del planeamiento, que califica ese suelo como no urbanizable cuando debería calificarlo como urbano, según la recurrente.

Ni antes de la entrada en vigor de la Ley Jurisdiccional de 1998, ni ahora, es posible al impugnar una orden de demolición o cualquier otra resolución que

pretenda el restablecimiento de la legalidad urbanística, atacar la eficacia de una norma de planeamiento, como es el Plan General de Ordenación Urbana. Esta acción determinaría la imposibilidad del cumplimiento de la legalidad urbanística, permitiendo que lo que se acuerde en el trámite del ordenado planeamiento y por los mecanismos establecidos al efecto, se sustituya por la fuerza de lo hechos, por el establecimiento de un suelo urbano, no querido, ni ordenado, ni planeado, por la Administración, que es quién tiene en exclusiva la competencia para hacerlo.

No debe olvidarse que la exigencia de construir, sólo en el suelo que ha sido clasificado como urbano y en las condiciones y requisitos establecidos en las normas de ordenamiento y sólo tras la obtención de la pertinente licencia, es el mecanismo adecuado que la Ley pone al alcance de la Administración, para evitar precisamente lo que el ordenamiento de la ciudad y la construcción del tejido urbano requieren. Lo contrario determina que se desposea del control público la actividad urbanizadora, para convertirse ésta, en una mera consolidación de la voluntad de los titulares de los suelos.

Debe añadirse aquí, que con claro amparo constitucional (art. 33.2) el contenido del derecho de propiedad tiene como límite los deberes establecidos en la Ley del Suelo y en los Planes de Ordenación y debe ejercerse con arreglo a la clasificación urbanística de los predios.

Con mejores palabras lo ha expresado el Tribunal Supremo en un caso análogo al presente cuando dice (STS 18 de octubre de 1995 FJ Sexto): «el único argumento que utiliza la parte recurrente es que, cualquiera que sea el origen de una urbanización (legal o ilegal), si llega a estar consolidada sobre el terreno y el suelo llega a tener por la fuerza de los hechos las características que definen el suelo urbano (art. 78.a) del Texto Refundido), v.g., estar comprendidos en áreas consolidadas por la edificación al menos en dos terceras partes, entonces el suelo es urbano a pesar de que el Plan diga otra cosa. Pero, al contrario, el art. 78 bien claramente refiere el hecho de la urbanización a las previsiones planificadoras, pues habla de «inclusión por el Plan», de «la forma en que el Plan determine» y de «la ejecución del Plan», señal inequívoca de que, como no podía ser de otra forma, es sólo el Plan, y no las infracciones urbanísticas, el que dirige e impone la acción urbanizadora. Otra cosa son las consecuencias que pueda tener el no ejercicio por la Administración de sus facultades para velar por la «legalidad urbanística», que —en el momento de confeccionar el Plan— puede obligar a incluir como urbano el suelo que de hecho lo es; pero no estamos ahora en ese trance, sino en pura materia de disciplina urbanística.

Añadiendo en el siguiente fundamento (que si) el acuerdo de demolición se dicta después de la orden de suspensión con requerimiento de legalización que es inatendido —aquí después de la denegación de la licencia—, es obligada la aplicabilidad de las medidas protectoras de la legalidad urbanística previstas en el art. 184 LS de 1976, que son operantes en todo tipo de suelo; puesto que de prosperar la tesis de la parte apelante de que su construcción se asienta en unos terrenos comprendidos en una zona con una edificación consolidada, a

la planificación urbanística, tan racionalmente concebida y tan minuciosamente reglamentada, se sobrepondría, en casos similares al presente, suplantándola, la simple actuación fáctica de los interesados, sólo movidos por sus particulares intereses, y totalmente al margen de la ley. El hecho, entonces, se convertiría en Derecho, de una forma anárquica, rompiendo el orden, la armonía y la coherencia propias de la institución planificadora (SS 15 julio 1992, antes citada, 21 marzo 1994 y 10 abril 1995)».

CUARTO.– De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Desestimar el presente recurso nº 118/2006, interpuesto por el Letrado D. C.C.V. en nombre y representación de D^a E.V.R. y en consecuencia:

PRIMERO.– Declarar ser conforme a derecho la actuación recurrida que se confirma.

SEGUNDO.– No hacer expresa imposición de las costas causadas en el presente recurso.

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de apelación (art. 81 de la LRJCA) ante este Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación, por escrito que deberá reunir los requisitos establecidos en el art. 85 de la Ley.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.