

EXCMA. AUDIENCIA TERRITORIAL DE ZARAGOZA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
Recurso n.º 46/1986. Sentencia n.º 188 (16-3-1987)
Expediente: 700.317/1984 y 485.312/1985

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA.

INFRACCIÓN URBANÍSTICA (CERRAMIENTO Y CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA).

Construcción casa de campo y cerramieto sin licencia.
Sanción económica y orden de demolición.
Prescripción, plazos y valoración.

Ilmos. Sres. MAGISTRADOS
PRESIDENTE D. Antonio Cano Mata
D. Rafael Galbe Pueyo (Ponente) D. Javier Casamayor Pérez

En Zaragoza, a dieciséis de marzo de mil novecientos ochenta y siete.

Son objeto de impugnación las resoluciones de 17 de mayo de 1985, que impuso al actor multa de 600.000 pesetas por haber llevado a cabo construcción de casa sin contar con licencia municipal y de fecha 27 de septiembre del mismo año, desestimatoria de recurso de reposición formulado contra la anterior.

Cuantía: 600.000 pesetas.

1.º - RESULTANDO: Que de las actuaciones administrativas se desprende:

1º) Por la unidad de Barrios Rurales del Cuerpo de Policía Municipal de Zaragoza, se formuló denuncia, con fecha 26 de noviembre de 1983, contra el hoy recurrente D. G.R.G. «por haber construido una casa de campo de unos 70 m2 y cerramiento con bovedilla de unos 100 metros lineales, situada en... del Barrio... careciendo de la correspondiente licencia municipal».

2º) La Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza, mediante escrito de fecha 9 de diciembre de 1983, comunicó al R.G. que, habiéndose comprobado la realización de obras de construcción de casa de campo de 70 m2 y cerramiento de bovedilla en... del Barrio..., sin estar en posesión de la preceptiva licencia municipal, le requería para que, en el plazo de dos meses, procediera a solicitar la oportuna licencia, advirtiéndole que transcurrido dicho plazo sin haber cumplimentado el requerimiento, o si la licencia fuera denegada por ser su otorgamiento contrario a las prescripciones del Plan o de las Ordenanzas, el Ayuntamiento acordaría la demolición de las obras a costa del interesado y procedería a impedir definitivamente los usos a que diera lugar.

3º) Previa comparecencia del Sr. R., informes del Aparejador Jefe de la Sección de Disciplina Urbanística y del Letrado Jefe de la misma, y propuesta del Gerente de Urbanismo, el Consejo de

Gerencia Municipal de Urbanismo, en sesión de 28 de febrero de 1984, acordó. Primero. - Requerir al Sr. R.G. para que, en el plazo de un mes, procediera a la demolición de las obras de construcción de la casa y cerramiento. Segundo. - Incoar expediente de sanción al citado señor, por haber llevado a cabo las obras careciendo de la preceptiva licencia municipal. Tercero. - Nombrar Juez Instructor y Secretario del expediente.

4) Previa tramitación del oportuno expediente y propuesta del Instructor, la Alcaldía Presidencia, por Resolución de 17 de mayo de 1985, acordó: «Primero. - Imponer a D. G.R.G., como promotor de las obras, una sanción de 600.000 pesetas, por haber llevado a cabo las obras de construcción de casa y cerramiento en..., Barrio..., sin contar con licencia municipal, de conformidad a lo dispuesto en el art. 228 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. Texto Refundido de 9 de abril de 1976, en relación con el art. 225 del mismo Texto legal, advirtiéndole que el hecho de abonar la sanción impuesta no significa que las obras realizadas sin licencia queden legalizadas. Segundo. - Reiterar la orden de demolición acordada por el Consejo de Gerencia con fecha 28 de febrero de 1984 advirtiéndole que de no hacerlo así en el plazo de un mes, procederá el Ayuntamiento a realizarlo a su costa, de conformidad con lo establecido en el art. 185 de la Ley del Suelo, en relación con lo establecido en los art. 102 y ss. de la Ley de Procedimiento Administrativo. Tercero. Dar traslado de la presente Resolución a la Administración de Rentas y Exacciones.

5) Formulado recurso de reposición contra la anterior, fue desestimado por nueva Resolución de la Alcaldía de 27 de septiembre de 1985.

2.º - RESULTANDO: Que interpuesto contencioso administrativo en nombre y representación de D. G.R.G., en el escrito de demanda, tras alegar cuanto convino al derecho del actor, se solicitó sentencia que, estimando la prescripción que invocaba, declare no ajustados a derechos las Resoluciones de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 17 de mayo y 27 de septiembre de 1985, y, en consecuencia, su anulación y, subsidiariamente, declare igualmente no ajustadas a derecho dicha resoluciones, por cuanto no es de aplicación el art. 84 del Reglamento de Disciplina Urbanística y al aplicarse lo dispuesto en el art. 85 de tal Reglamento, se carece en el expediente de los más mínimos datos para calcular a imponer; condenado a la parte demandada a estar y pasar por estas declaraciones e imponiéndole las costas procesales.

3.º - RESULTANDO: Que en trámite de contestación, por la representación del Ayuntamiento de Zaragoza, se suplicó sentencia que desestimando el recurso, confirme los actos administrativos impugnados.

4.º - RESULTANDO: Que recibido el pleito a prueba, por la parte actora, se propuso documental y testifical, y por la demanda confesión judicial, testifical y pericial, toda la cual fue declarada pertinente y oportunamente practicada con el resultado que refleja en los autos.

5.º - RESULTANDO: Que en trámite de conclusiones, ambas partes comparecidas insistieron en las anteriores alegaciones y pedimentos.

6.º - RESULTANDO: Que el pasado día cuatro tuvo lugar la votación y fallo del recurso.

Siendo Ponente en este único trámite el Ilmo. Sr. Presidente de la Sala D. Rafael Galbe Pueyo.

VISTOS los artículos y preceptos que se citarán y demás disposiciones de general aplicación.

1.º - CONSIDERANDO: Que constituye el objeto del presente recurso determinar si se ajustan al ordenamiento jurídico, las resoluciones de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza, de 17 de mayo de 1985, -transcritas en el nº 4º del primer Resultando de la presente sentencia- que impuso a D. G.R.G. sanción de 600.000 pesetas por haber llevado a cabo obras de construcción de casa y cerramiento en..., Barrio..., sin contar, con licencia municipal, y le reiteró orden de demolición acordada por el Consejo de Gerencia en 28 de febrero de 1984, y de fecha 27 de septiembre de 1985, desestimatoria de recurso de reposición formulado contra la anterior.

2.º - CONSIDERANDO: Que de los extremos que se acaban de señalar, contenidos en la Resolución de 17 de mayo de 1985, el relativo a la demolición no puede ser objeto de revisión por la Sala, dado que la Alcaldía se limita a reiterar el requerimiento acordado por el Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo en sesión de 28 de febrero de 1984, para que en el plazo de un mes a partir de la notificación, procediera «a la demolición de las obras de construcción de casa de campo de unos 70 m² y cerramiento de unos 100 m. lineales en...», acuerdo que notificado el 6 de junio siguiente, con indicación de la posibilidad de formular recurso de reposición ante el propio Consejo de Gerencia, como requisito previo para la interposición del contencioso-administrativo, no consta que por el interesado se articulase recurso alguno al respecto, por lo que, en tal extremo el acuerdo debe reputarse firme y consentido. Por otra parte, la firmeza del acuerdo parece admitirse implícitamente por el actor en el escrito de reposición contra el acuerdo de la Alcaldía de 17 de mayo de 1985, presentado el día 13 de julio, al expresar en su fundamento segundo, en cuanto a la orden de demolición que con motivo de la exposición al público de la Adaptación-Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de la ciudad, se había presentado una alegación conjunta de los propietarios del sector, al objeto de dejar solucionada tanto desde un punto de vista legal como técnico, la ordenación urbanística «y poder legalizar así las construcciones llevadas a cabo sin licencia de obras», y que como tal alegación tenía muchas posibilidades de ser aceptada, parecía más prudente «dejar en suspenso la orden de demolición hasta saber el resultado final del Plan de Ordenación, no vaya a demolerse algo que tiene un indudable valor económico, y que puede tener una solución correcta a nivel de Plan General», solicitando aplazar la orden de demolición hasta la aprobación del Plan general. Las

anteriores manifestaciones representa, sin duda, no sólo el reconocimiento de que la obra se realizó sin licencia, sino el consentimiento y aceptación de la procedencia de la demolición, bien que suplicando un aplazamiento en cuanto a su ejecución, por razones de oportunidad de orden urbanístico. A mayor abundamiento cabe señalar que en el escrito de interposición del presente recurso contencioso-administrativo se citan, como actor por razón de los que se formula, las resoluciones de la Alcaldía de 17 de mayo y 27 de septiembre de 1985, por las que se impone al actor y confirmó en reposición, «una sanción de 600.000 pesetas por haber llevado a cabo obras de construcción de casa y cerramiento en..., Barrio..., sin contar con licencia municipal», sin hacer referencia alguna a la orden de demolición.

3.º - CONSIDERANDO: Que establecido por el art. 225 del vigente Texto Refundido de la ley del Suelo, de 9 de abril de 1976, que la vulneración de las prescripciones contenidas en la propia Ley, o en los Planes, Programas, Normas y Ordenanzas «Tendrán la consideración de infracciones urbanísticas y llevarán consigo la imposición de sanciones a los responsables», el art. 228 en su nº 1, dispone que, en las obras que se ejecutasen sin licencia, será sancionado el promotor con multa en la cuantía establecida por la Ley, atribuyendo a los Alcaldes, el apartado a) del nº 5º del propio artículo, competencia para imponer multas hasta la cuantía máxima de 10.000.000 de pesetas, en los Municipios de más de 500.000 habitantes, que es el supuesto aplicable al de Zaragoza.

4.º - CONSIDERANDO: Que si bien el art. 230 de la Ley del Suelo preceptúa que las infracciones urbanísticas prescribirán al año de haberse cometido, ello es con la salvedad de que la propia Ley no establezca un plazo superior para su sanción o revisión, lo que traslada la cuestión al art. 185.1 afectado por la reforma efectuado por el art. 9 del Real Decreto ley nº 16, de 16 de octubre de 1981, según el cual el plazo fijado por aquel artículo para las medidas de protección de la legalidad urbanística, aplicables a las obras realizadas sin licencia «será de cuatro años desde la fecha de su total terminación, así como el de la prescripción de las infracciones urbanísticas correspondientes».

5.º - CONSIDERANDO: Que alegada por el actor la prescripción de la infracción urbanística, con invocación del ya citado art. 230 de la Ley del Suelo, según el cual el plazo de aquella «comenzará a computarse desde el día en que se hubiere cometido la infracción o, en su caso, desde aquel en que hubiera podido incoarse el procedimiento» debe señalarse: 1º La denuncia se formuló por la Unidad de Barrios Rurales de la Policía Municipal el 26 de noviembre de 1983, y así aparece en el boletín obrante al folio 2 del expediente 757.808-3. 2º Los Denunciantes, Cabo y Policía Municipal, informaron, con fecha 5 de diciembre de 1984, que el día que se le formuló la denuncia todavía se hallaba trabajando para finalizar su ejecución», -informe obrante al expediente 485.312-2. 3.º Ambos denunciante, en la declaración

testifical prestada en periodo de prueba, contestaron ser cierto a la pregunta formulada sobre si «el día en que se realizó la denuncia a D. G.R.G., se encontraba trabajando en la construcción de la vivienda o casa de campo sita en... del Barrio...», y por el contrario respondieron «no ser cierta», a la repregunta según la cual «en realidad D. G.R.G., en la fecha que se indica, se encontraba construyendo unos maceteros de obra y una barandilla también de obra, situados a la entrada de la casa de campo», agregando el Cabo Sr. S.C. que «estaba haciendo delante de la casa una especie de terraza o mirador» y el Policía Sr. M.G. que «estaba realizando una especie de cerca galería y los escalones de la casa». Los anteriores testimonios, dado el carácter de quienes deponen y su fundamental por coincidencia, llevan al ánimo de la Sala la convicción de que las obras denunciadas estaban en fase de ejecución el 26 de noviembre de 1983, fecha en que el plazo de prescripción de la infracción era de cuatro años, que obviamente no había transcurrido al iniciarse la diligencia ni al dictarse las Resoluciones impugnadas. Estimación contra la que no puede prevalecer la mera afirmación del actor de haber realizado la construcción aproximadamente un año después de la compra del terreno el 29 de noviembre de 1978, ni las facturas de compras de material fechadas en el año 1979, ni la prueba testifical practicada a su propuesta, de quienes por su condición de suministrador del material, vecindad de parcelas y hasta en su condición, algunos, de propietarios de parcelas edificadas sin licencia municipal, han de tener un lógico interés en que prospere las pretensiones del recurrente.

6.º - CONSIDERANDO: Que no obstante la procedencia de la imposición de sanción pecuniaria, que ha ido precedida de instrucción de expediente, seguido con arreglo a los art. 133 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo, según lo dispuesto por el art. 226.3 de la Ley del Suelo, es posible la revisión jurisdiccional de su cuantía, al objeto de adecuarla a la realidad de la obra ejecutada y proporcionalidad de la sanción recaída. A tal efecto es de significar que estimando infringido el art. 84 del Reglamento de Disciplina Urbanística, de 23 de junio de 1987, y el valor de la obra en 3.000.000 de pesetas, las Resoluciones impugnadas imponen al infractor una multa de 600.000 pesetas, que es la máxima posible fijada en el 20% de la obra proyectada; más, en el caso de autos frente al valor estimado en la indicada cantidad en el informe del aparejador Jefe de la Sección de Disciplina Urbanística, de 12 de enero de 1984, - obrante al folio 5 del expediente-, en periodo de prueba ha emitido informe la Arquitecto D^a C. R. M., designada por insaculación, que ha valorado las obras a un precio actual de 2.529.577 pesetas, dictamen que debe prevalecer en virtud de su superior titulación profesional y las circunstancias concurrentes en su designación judicial y por insaculación. Establecido lo anterior es clara la necesidad de reducir el valor actual al que debería estimarse en 1983 y, por otra parte la de graduar la multa, entre el 10 y el 20% en función de la mayor o menor desproporción entre las superficies de parcela edificada y de

parcela mínima según el Plan, superficie esta última que, según el informe ya aludido de 12 de enero de 1984, alcanza las exigencias del Plan General, lo que conduce a la necesidad de la aplicación del grado mínimo, consistente en el 10%, con una determinación que la Sala fija prudentemente, por lo ya razonado y en vista de las circunstancias concurrentes, en 200.000 pesetas, cuantía a la que reduce la multa impuesta.

7.º - CONSIDERANDO: Que por lo expuesto, y en virtud de lo dispuesto por los arts. 81.1.b) y 83.2 de la Ley Jurisdiccional, procede la estimación parcial del recurso, con la obligada consecuencia derivada del art. 84 de la anulación igualmente parcial de los actos impugnados.

8.º - CONSIDERANDO: Que no es de apreciar temeridad ni mala fe procesales en orden a la imposición de costas.

FALLAMOS

PRIMERO. - Estimamos, parcialmente el recurso contencioso administrativo deducido en nombre y representación de D. G. R. G., contra las resoluciones de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza, de 17 de mayo de 1985, que impuso al actor multa de 600.000 pesetas por haber llevado a cabo obra de construcción de casa y cerramiento en..., Barrio..., sin contar con licencia municipal, y le reiteró orden de demolición acordada por el Consejo de Gerencia de Urbanismo, y de fecha 27 de septiembre del mismo año, desestimatorio de recurso de reposición formulado contra la anterior.

SEGUNDO. - Declaramos que la sanción a imponer al actor en razón de la infracción urbanística cometida debe reducirse a multa en cuantía de doscientas mil pesetas.

TERCERO. - Anulamos las reseñadas Resoluciones de 17 de mayo y 27 de septiembre de 1985, en cuanto contradigan el anterior pronunciamiento.

CUARTO. - No hacemos expresa imposición de costas.

Y así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.