

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN DE PARALIZACIÓN. CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA.

Procedencia. Ausencia de prueba. Prescripción de infracción.

Prueba de obras en ejecución.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 24 de mayo de 2011, 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. M.A.C.B. representado por el Procurador D. C.M.P. y defendido por el Letrado D. C.C.V.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D^a S.S.S. y defendido por la Letrado de sus servicios jurídicos D^a R.S.S.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 13 de mayo de 2010, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de 14 de diciembre de 2009 que ordenó la inmediata paralización de obras de construcción de vivienda y porche con cerramiento de acequia en Urbanización El Regao finca 12.b en el Barrio de Peñaflor (exp. 1.389.906/2009 y 273.770/2010).

Acuerdo de 22 de junio del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza por el que se acuerda iniciar expediente de restablecimiento del orden urbanístico alterado en relación a la construcción indicada, dando trámite de audiencia y autotizando la demolición voluntaria (exp 1.389.906/2009).

TERCERO.- Procedimiento:

Interposición del recurso el 9 de junio de 2010.

Demanda el 22 de septiembre y 21 de diciembre de 2010.

Auto de ampliación el 14 de octubre de 2010.

Contestación a la demanda el 2 de febrero de 2011.

Apertura del proceso a prueba el 3 de febrero de 2011, practicándose documental.

Conclusiones del actor el 21 de marzo de 2011.

Conclusiones de la Administración demandada el 5 de abril de 2011.

Concluso para Sentencia el 7 de abril de 2011.

CUARTO.- Cuantía:

Se ratifica la demanda fijada por Decreto de 3 de febrero de 2011, en indeterminada.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:

1. Estimación de la demanda y Nulidad acto recurrido en concreto la orden de demolición.

2. Imposición de las costas a la Administración demandada.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) Siempre referido a una orden de demolición. Alega que el terreno sobre el que se ha realizado la obra ha sido autorizado por un Plan Especial de Regularización

urbanística denominada zona K-82.

b) Prescripción de la acción para proceder contra el recurrente, pues la obra fue ejecutada antes del año 1997, y antes de la Ley Urbanística 5/99.

c) Que si se ha hecho sobre una acequia la propiedad es la Comunidad de Regantes.

d) Que no está motivado y que no es proporcional la cuantía de la multa.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada.

1) Inadmisión del recurso respecto de la orden de demolición que no había sido dictada cuando se interpuso el recurso y a la que no ha sido ampliado este recurso.

2) Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

a) No puede haber prescripción pues la obra no estaba finalizada cuando fue paralizada o al menos no se ha acreditado lo contrario.

b) No es posible la legalización por tratarse de la realización de obras en suelo urbano no consolidado, pendiente de ejecución el Plan Especial que de conformidad a lo dispuesto en el art. 6.2.11 del Plan General de Ordenación Urbana de 2001, no permite autorizar la obra objeto del procedimiento.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Es cierto como denuncia la Administración demandada que no se ha recurrido la orden de demolición de la vivienda, por lo que no cabe en este proceso controlar su conformidad a derecho.

En la demanda se mezclan alegatos contra la eventual orden de demolición, indicando que está prescrita o que no es posible adoptarla porque es legalizable la obra. También se indica que no es proporcional una sanción que tampoco es objeto de recurso.

Todos estas pretensiones y alegatos han de inadmitirse. Y ello sin perjuicio de que a la vista del expediente se compruebe que se ha requerido de demolición finalmente por Acuerdo del Consejo de Gerencia de 7 de septiembre de 2010, pero se reitera este Acuerdo no ha sido recurrido y no ha sido ampliado el recurso contra él.

SEGUNDO.- Pueden ser objeto de este recurso los actos que han sido indicados en el encabezamiento de esta resolución y uno de ellos el Acuerdo de 22 junio de 2010, también es claramente inadmisibles pues de trata de un acto de trámite inimpugnable de conformidad a lo dispuesto en el art. 28 de la LRJCA.

Queda por tanto residenciado el recurso contra la orden de paralización.

TERCERO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 265 de la Ley 3/2009 de 17 de junio de Urbanismo de Aragón (que entró en vigor el 30 de septiembre de 2009), aplicable a las obras objeto del recurso.

1. Cuando se estuviera realizando algún acto de edificación o uso del suelo o del subsuelo sin licencia u orden de ejecución o contra las condiciones señaladas en las mismas, el Alcalde dispondrá su paralización inmediata y, previa la tramitación del oportuno expediente, adoptará alguno de los acuerdos siguientes:

a. Si las obras o los usos fueran total o parcialmente incompatibles con la ordenación vigente, decretará su demolición, reconstrucción o cesación definitiva en la parte pertinente a costa del interesado, aplicando en su caso lo dispuesto en el apartado siguiente para la parte de la obra o del uso compatibles con la ordenación.

b. Si las obras o los usos pudieran ser compatibles con la ordenación vigente, requerirá al interesado para que, en el plazo de dos meses, solicite la preceptiva licencia o su modificación. En caso de no proceder la legalización, decretará la demolición, reconstrucción o cesación definitiva de la obra o del uso en la parte pertinente a costa del interesado.

2. En los supuestos en que se acuerde la paralización de las obras o actos de uso del suelo o del subsuelo, el Alcalde deberá adoptar las medidas necesarias para verificar y garantizar la total interrupción de la actividad, tales como la suspensión de los suministros provisionales de obra o el precinto o la retirada de los materiales

y la maquinaria preparados para ser utilizados en la obra o actividad suspendida.

Pues bien como se indica en el precepto (en igual sentido los arts. 196 y 197 de la Ley 5/99 ya derogados y a los que impropriadamente se refiere el actor, en primer lugar basta que la obra no tenga licencia para que sea inmediatamente paralizada, sin que sea preciso en ese momento comprobar si es o no legalizable. Ello será objeto del segundo momento procedimental cuando se compruebe que si las obras son o no legalizables y se proceda o no a su demolición o retirada.

Por ello y porque no se ha practicado prueba que determine que las obras han prescrito, todo lo contrario las fotografías aportadas dejan ver que las obras en el momento de la denuncia estaban siendo ejecutadas y no habían terminado, se puede concluir con facilidad y sin entrar en el estudio de más cuestiones que la paralización de las obras es conforme a derecho y que no puede considerarse prescrita por la sencilla razón de que no habían concluido.

CUARTO.- En cualquier caso aunque estuviéramos en el control de la orden de demolición acordada el 7 de septiembre de 2010 (folio 28) que se reitera no ha sido recurrida a pesar de conocerla a la vista del expediente, la misma tampoco sería ilegal por lo siguiente.

Como bien sostiene la Administración a esta edificación le es de aplicación el art. 6.2.11 del PGOU de Zaragoza de 2001, cuando indica:

1. Cuando en el suelo urbano no consolidado ordenado por este plan general revisado se incluya suelo que soporte núcleos de población formados irregularmente sobre suelo no urbanizable de planes generales anteriores, se procederá conforme a lo dispuesto en este artículo.

2. Las parcelaciones irregulares que hayan quedado incluidas en el suelo urbano no consolidado (zona K) deberán desarrollarse mediante la aprobación y ejecución de planes especiales destinados a adecuar sus condiciones urbanísticas a las previsiones del plan general revisado, tanto en orden a la regulación de aprovechamientos, como a la delimitación de viales, espacios libres y suelos para dotaciones con dimensión suficiente, y al saneamiento de las condiciones de la implantación. A estos efectos, la documentación gráfica del plan general revisado incorpora la delimitación de un sector por cada parcelación irregular que se encuentra en esta situación. Cada sector completo habrá de ser objeto de un solo plan especial.

3. Mientras no se aprueben definitivamente los planes especiales a que hace referencia el apartado anterior y se complete su ejecución, a los suelos correspondientes se les aplicará el régimen establecido para las parcelaciones ilegales incluidas en el suelo no urbanizable, no permitiéndose ni considerándose a ningún efecto legalizable la parcelación ni la edificación en ellas ni en su entorno próximo, de acuerdo con lo establecido en este título de las normas y, en especial, en su artículo 6.3.4. Todos los edificios existentes en el interior de estas zona K que no contaran con la necesaria licencia se considerarán construcciones no autorizadas disconformes con el plan, siéndoles de aplicación lo dispuesto en el artículo 6.2.9 de estas normas mientras no se apruebe el correspondiente plan especial.

4. Con carácter general, se establece un plazo de dos años para que los interesados presenten a trámite los planes especiales correspondientes a los sectores de suelo urbano no consolidado en los que persistieran parcelaciones urbanísticas irregulares.

Quiere decirse por tanto que mientras no se ejecute los planes y se aprueben los instrumentos de gestión, no podrán autorizarse nuevas construcciones.

Por lo que sin solicitud de licencia, ni legalización la obra es ilegal y correcto el requerimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística aquí cuestionado.

QUINTO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Desestimar el presente recurso nº 244/2010, interpuesto por el Letrado D. C.C.V. en nombre y representación de D. M.A.C.B. y:

PRIMERO.- Declarar inadmisibile el recurso frente a la orden de demolición y sanción no recurridas y desestimar el recurso frente a la orden de paralización que se confirma.

SEGUNDO.- No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

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