

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

REQUERIMIENTO DE DEMOLICIÓN. VIVIENDA PREFABRICADA.

Procedencia.

Incumpliendo de la normativa de aplicación.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza a 8 de Junio de 2011, habiendo visto los presentes Autos Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-juez de este Juzgado, y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: D. B.R.L., representado por el Procurador Sr. D. C.M.P. y defendido por el Letrado Sr. D. C.C.V.

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

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución de 07-07-10, por la que se requiere al recurrente para que en el plazo de un mes proceda a demolición de solera de hormigón y casa prefabricada en Urbanización Los Cipreses (Garrapinillos), y Acuerdo de 16-09-10 que desestima recurso de reposición contra la resolución anterior (Expte Nº1.115.200/2010).

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que se admita el recurso contencioso-administrativo al que se refieren las presentes actuaciones y se estimen las siguientes PRETENSIONES, que se efectúan con carácter de principales y simultáneas:

1º-Se declare que la resolución impugnada en el presente recurso es nula de pleno derecho, de acuerdo con los argumentos expuestos en el escrito de demanda y demás de aplicación.

2º-En consecuencia, que se anule la Orden de demolición de la vivienda propiedad del recurrente.

3º-Se impongan las costas, en su totalidad a la Administración demandada, por imperativo legal, al concurrir en esta mala fe y temeridad.

CUARTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso en su integridad, confirmando los actos administrativos recurridos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como motivos de impugnación frente a la actuación administrativa recurrida, mantiene la actora:

1-Que cuando se adquiere la finca hace varios años, ya existía en ella algún elemento constructivo y lo que se ha realizado a partir de entonces es un conjunto de obras complementarias de consolidación, tal y como se acreditara en periodo probatorio.

2-Con independencia de lo anterior, la recurrente mantiene que la finca cuenta con todos los servicios para considerarla como suelo urbano (terrenos transformados que cuentan con acceso rodado y servicios de abastecimiento y evacuación de agua y suministro de energía eléctrica, terrenos incluidos en áreas consolidadas por la edificación, por al menos las dos terceras partes de la superficie edificable.....), en suma, mantiene que la finca reúne todos los requisitos para poder ser considerada

como urbana, por contar todos los servicios a los que hace referencia la LUA.

Entiende en consecuencia que el terreno debe ser considerado como suelo urbano consolidado, y las obras complementarias realizadas en la finca del demandante, son obras legalizables, sin que exista obligación de demoler lo construido.

Concluye manteniendo que el terreno no puede ser considerado en modo alguno como "Suelo no urbanizable" reuniendo los requisitos para ser considerado como "suelo urbano", y además para una vivienda, no para un edificio anexo a una explotación agrícola, tratándose de suelo urbano "consolidado" o no, pero al fin y al cabo "suelo urbano".

3-Que en todo caso la vivienda se trataría de un bien mueble (por ser prefabricada de madera) y no inmueble, por utilizarse material de madera desmontable, por lo que no se cumple el supuesto de hecho del artículo 196 LUA.

4-Que se vulnera el principio de Proporcionalidad.

SEGUNDO.- Al expediente administrativo remitido y obrante en autos, obran los siguientes datos: 1-Boletín de denuncia (folio 1), siendo los hechos denunciados :

"Colocar base encementada con conexiones de agua y luz y colocación de casa prefabricada"

"Se adjunta informe".

La denuncia tiene fecha de 4 de febrero de 2010, entendiéndose como precepto infringido el artículo 275.b) de la Ley 3/2009, de 17 de Junio de Urbanismo de Aragón.

El informe dice :

"...Que la patrulla abajo firmante realizando servicio ordinario por el barrio de Garrapinillos, observó hace una semana la realización de obras en una parcela de la urbanización Los Cipreses, en la calle B, consistentes en el encementado de la base con conexiones para salida de aguas y luz, encaminadas a la colocación de una casa prefabricada de una planta que ha fecha de hoy, ya ha sido colocada. Que tras varios intentos de localización de su propietario o en su caso de su instalador, no ha podido ser identificado, por lo que se adjunta la referencia catastral referente a toda la parcela, si bien la vivienda en cuestión ocupa una parte de dicha parcela...."

Se adjunta reportaje fotográfico.

2-Al folio 8, obra informe del Servicio de Inspección de fecha 8 de abril de 2010, en el que se mantiene :

Realizada visita de inspección a la finca identificada como parcela 56 del polígono 140 del Catastro de Rústica de Zaragoza, se comprueba exteriormente la existencia de una vivienda prefabricada colocada sobre una solera de hormigón en el interior de la parcela.

La superficie de la misma, según datos catastrales que se adjuntan es de 13.948 m² si bien está dividida en 2 o más subparcelas.

Según el vigente Plan General de Ordenación Urbana se clasifica como Suelo No Urbanizable Especial protección Ecosistema Productivo Agrario en el Secano, SNU EP (S) y está afectada (probablemente la ubicación de las obras denunciadas), en suelo clasificado como SNU EP (SCI) para protección del AVE.

Se adjunta plano de clasificación del suelo de la parcela en cuestión.

Le son de aplicación el Título VI de las Normas Urbanísticas y en particular los artículos 6.1.4; 6.3.21 y 6.3.24 de las mismas.

Conforme al artículo 6.1.4, para que la finca sea edificable, habrá de disponer de una superficie mínima de 25.000 m² en el secano".

3-Al folio 14 y siguientes, obra resolución de inicio de procedimiento de restablecimiento del orden urbanístico infringido en relación con el acto de construcción de solera de hormigón y colocación de casa prefabricada en SNU EP (S) incumpliendo los artículos 6.1.4, 6.3.21 y 6.3.24, de las normas del PGOU, en Urbanización Los Cipreses Grp C/B, realizado por D. M.A.P.V., (resolución de 27 de abril de 2010), compareciendo el mencionado ante el Ayuntamiento de Zaragoza en fecha 13 de mayo de 2010, manteniendo que no es el responsable de los hechos que se le imputan, porque la parte de la parcela en que se ubican los hechos denunciados es propiedad de D. B. y K.R.L. (adjunta copia de contrato de compraventa), lo que da lugar al dictado de una nueva resolución de inicio de procedimiento de

restablecimiento del orden urbanístico infringido, con idéntico contenido, en este caso frente a B. y K.R., en fecha 25 de mayo de 2010.

4- Seguidamente (folio 25) se concede a los afectados trámite de audiencia (que es evacuado con el resultado que es de ver en autos y en las que prácticamente de manera única se alega la prescripción de la infracción), dictándose finalmente resolución de 6 de julio de 2010, por la que:

1- Se requiere a D. B.R. y D. K.R., para que en el plazo de un mes a partir de la notificación del acuerdo, procedan a la demolición de solera de hormigón y casa prefabricada en Urbanización Los Cipreses, 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 y orden de ejecución o en su caso, no ajustándose a lo autorizado en aquellos, resultando el acto total o parcialmente incompatible con la ordenación vigente.

2- Desestimar las alegaciones efectuadas por la parte recurrente, dado que se ha comprobado la existencia de una vivienda prefabricada colocada sobre una solera de hormigón en el interior de la parcela, y dicha parcela se califica en las NNUU del PGOU, como Suelo No Urbanizable de Especial Protección de Secano, no quedando acreditada la prescripción de la infracción.

3- Se advertía igualmente de que transcurrido el plazo señalado sin que hubiera sido cumplido el requerimiento, podría procederse a la ejecución subsidiaria de las obras de demolición.

4- Consta igualmente (folio 76) que por los mismos hechos a D. B.R. se le incoa procedimiento sancionador por la comisión de una infracción urbanística grave, consistente en construcción de solera de hormigón y colocación de casa prefabricada en SNU EP (S), incumpliendo los artículos 6.1.4 y 6.3.24 de las Normas de PGOU en la urbanización y finca mencionada.

5- Contra la resolución en la que se acuerda la demolición y por ende el restablecimiento de la legalidad, se interpuso recurso de reposición que fue estimado parcialmente en el sentido de entender que el único afectado por los hechos es D. B.R., por no tener relación alguna de titularidad con la parcela D. K.R.

TERCERO.- Es necesario señalar que no estamos ante un procedimiento sancionador sino de restablecimiento de la legalidad urbanística, cuya cobertura habría que encontrarla actualmente en los artículos 265 y 266, de la Ley 3/2009, de 17 de Junio, de Urbanismo de Aragón de aplicación al supuesto que nos ocupa que mantienen:

Artículo 265. Obras y usos en curso de ejecución.

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 compatible 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 y 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.

Artículo 266. Obras terminadas

1. Si se hubiese concluido una obra sin licencia u orden de ejecución o contra las condiciones señaladas en las mismas, el Alcaldes dentro del plazo de diez años, a contar desde la total terminación de las obras, y previa la tramitación del oportuno expediente, adoptará alguno de los acuerdos establecidos en el artículo

anterior; apartado primero, a) o b), según proceda.

2. Salvo prueba en contrario, se entenderá como fecha de finalización de las obras no amparadas por licencia u orden de ejecución la de comprobación de esa circunstancia por la Administración, sin perjuicio de la posibilidad de acreditar la terminación de las obras en fecha determinada a través de los medios establecidos en la legislación estatal sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística. Asimismo, mediante certificación de técnico competente podrá acreditarse que las obras se encontraban terminadas en el momento de la expedición del citado certificado, que deberá limitarse a constatar hechos, no teniendo valor de tal si se basa en meras estimaciones.

3. Si la edificación se realizara sobre terrenos calificados en el planeamiento como sistemas generales, zonas verdes, espacios libres o suelo no urbanizable especial, el Alcalde adoptará alguno de los acuerdos establecidos en el artículo anterior; apartado primero, sin limitación alguna de plazo, sin perjuicio de dar traslado al Ministerio Fiscal por si pudieran ser constitutivos de delito.

e) El mero transcurso del plazo a que se refiere el apartado primero no conllevará la legalización de las obras realizadas y, en consecuencia, no podrán llevarse a cabo, en tanto persista la transgresión del ordenamiento urbanístico, otras obras que las pequeñas reparaciones exigidas por razones de seguridad e higiene, y en ningún caso las de modernización, reforma o cambio de uso, ampliación, consolidación o, en general, las que pudieran dar lugar a un incremento del valor de expropiación, salvo aquellas necesarias para la adecuación a la legalidad urbanística vigente.

k) En los supuestos en que el planeamiento vigente al tiempo de la incoación del expediente de legalización difiera del planeamiento vigente en el momento de la ejecución de las obras, se aplicará el más favorable a las obras realizadas.

Dicho lo anterior, y aunque la recurrente no habla claramente de prescripción de la infracción que da origen al presente procedimiento (tan sólo la insinúa a través de la argumentación) ha de descartarse su existencia, ya que nos encontraríamos ante una infracción grave con un plazo de prescripción de 4 años, y es el propio expediente y los agentes denunciadores quienes mantienen que en el momento de la denuncia, la casa ya se encontraba colocada, pero que una semana antes, tan sólo existía el encementado de la base con conexiones para salidas de agua y luz, siendo la denuncia de fecha 4 de febrero de 2010, sin que dicho extremo haya sido desvirtuado en modo alguno por la parte recurrente en fase probatoria (no ha propuesto ningún medio probatorio tendente a acreditar dicho extremo) pese a lo que anunciaba en su demanda.

Debe en su consecuencia desestimarse el motivo de impugnación aquí analizado.

CUARTO.- También, pese a lo que mantiene, en modo alguno desvirtúa que la edificación se encuentre en Suelo No Urbanizable Especial Protección Ecosistema Productivo Agrario en el Secano, SNU, EP, y que está afectada en suelo clasificado como SNU EP (SCI), para la protección del AVE, ni que para ser edificable debía disponer de una superficie mínima de 25.000 m², cuando la que nos ocupa tiene 13.948 m², hecho éste que constituye la infracción que se imputa, y determina la consecuencia acordada de conformidad con los artículos anteriormente expuestos, por encontrarnos ante un uso claramente incompatible con el Ordenamiento de aplicación, que exige de cualquier requerimiento de legalización previo por resultar tal legalización imposible.

Deben en su consecuencia desestimarse todas las alegaciones de la parte recurrente en este punto, ya que lo único que pretenden es eludir la normativa de aplicación, sin que dicha normativa pueda ser puesta en cuestión a través de la impugnación de una orden de demolición ni de cualquier otra resolución que pretenda el restablecimiento de la legalidad urbanística.

QUINTO.- También deben desestimarse las alegaciones de la recurrente, tendentes a mantener que:

"...en todo caso la vivienda se trataría de un bien mueble (por ser prefabricada de madera) y no inmueble, por utilizarse material de madera

desmontable, por lo que no se cumple el supuesto de hecho del artículo 196 LUA....”.

Ya que como mantiene la defensa de la Administración, el artículo 6.1.15 de las NNUU del TR del PGOU, dando cobertura normativa a una postura jurisprudencial antigua y reiterada, considera como vivienda y por tanto (bien inmueble): *cualquier receptáculo susceptible de utilización como morada familiar o individual o efectivamente utilizado como tal, con independencia de que su utilización sea estacionaria, o de que se trate de construcciones prefabricadas, desmontables o móviles, o de que no satisfagan los programas y calidades considerados como mínimos por estas normas y por la regulación sectorial aplicable;...*”

Por todas, ponemos de manifiesto lo establecido en la Sentencia del TSJ de Valencia, de 12 de mayo de 2010, conforme a la cual:

“Lo que es indubitable aun tratándose de una caseta de madera prefabricada en la medida en que la misma se fija al terreno con carácter de permanencia, lo que la caracteriza ya como un bien inmueble sin discusión como dice la sentencia apelada, pero en todo caso por suponer una transformación material del terreno o del espacio, es decir, de suyo un uso urbanístico. Siendo que esta problemática no es ajena a la jurisprudencia que ya tuvo ocasión de afirmar la necesidad de licencia en este caso (STS de 13.10.1997; STSJCV de 25.09.1996).”

SEXTO.- Por último, en alegación que igualmente deberá ser desestimada, mantiene la parte recurrente que se vulnera el principio de Proporcionalidad.

Debemos recordar a la actora, como ya manteníamos al inicio de la presente resolución, que no nos encontramos ante un expediente sancionador (éste al parecer también se ha incoado contra el actor y habrá merecido la resolución oportuna, aunque la parte recurrente no la ha hecho llegar al Juzgado ni ha manifestado nada al respecto, pudiendo hacerlo) y por tanto, no cabe esgrimir la existencia de una supuesta vulneración del Principio de Proporcionalidad en la sanción impuesta (supuesto a los que se refieren todas las Sentencias que invoca en este punto) ya que, insistimos, la demolición acordada no es en modo alguno una sanción, sino el único modo y manera de proceder a la restauración de la legalidad urbanística, lo que ha de llevarnos a la íntegra desestimación de la demanda:

SÉPTIMO.- 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.

En consecuencia, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DESESTIMAR el presente recurso P. ORDINARIO 378/2010-BB, interpuesto por D B.R.L., a través de la representación y defensa especificada al inicio de la presente, contra la actuación administrativa a la que se hace referencia en los antecedentes de hecho de esta resolución, y en su consecuencia:

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

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

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-Juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de los de Zaragoza.