

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ZARAGOZA**  
**Procedimiento ordinario nº 141/2001-B/I. Sentencia nº 20 (30-01-2002)**

**TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA**

LICENCIA DE INSTALACIÓN. DENEGACION. ACTIVIDAD DE CALEFACCIÓN Y DEPÓSITO DE GAS LICUADO DE PROPANO.

Edificación ilegal en suelo no urbanizable.

Con imposición de costas al recurrente.

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Javier Albar García

En Zaragoza , a treinta de Enero de dos mil dos.

El Sr. D. Javier Albar García, Magistrado- Juez del Juzgado Contencioso/Administrativo nº 2 de Zaragoza y Partido, habiendo visto los presentes autos de procedimiento ordinario 141 /2001 -Sección B/I seguido ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente D. H. A. C. G., representado por el Letrado D. J. M. V. L. y de otra el AYUNTAMIENTO ZARAGOZA, representada por el Procurador D. F. P. A. sobre Resolución del Excmo. Ayuntamiento Zaragoza (M.I. Comisión de Gobierno), de 27 de abril 2001, (sello de salida de 4 de mayo de 2001), por la que se desestima el recurso de reposición formulado por recurrente contra otra resolución del mismo organismo (27 de octubre de 2000), desestimatoria de la licencia instalación solicitada, resolución igualmente objeto del presente recurso, y,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Que mediante escrito de fecha 14 de junio de 2001 se interpuso por recurso contencioso administrativo contra la siguiente actuación:

Resolución del Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza (M.I. Comisión de Gobierno), de 27 de abril de 2001 (sello de salida de 4 de mayo de 2001), por la que se desestima el recurso de reposición formulado por el recurrente contra resolución del mismo organismo (de 27 de octubre de 2000) desestimatoria de la licencia de instalación solicitada, resolución igualmente objeto del presente recurso.

Acordándose incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, y reclamándose el oportuno expediente administrativo.

**SEGUNDO.-** Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en autos.

**TERCERO.-** Que mediante auto de fecha 5 de Octubre de 2001, se acordó fijar la cuantía del recurso en Indeterminada, confiriéndose traslado a las partes por término de tres días a los efectos del artículo 62.2 de la LJCA, solicitando la parte recurrente el trámite de conclusiones, acordándose el mismo y verificándose por ambas partes litigantes.

**CUARTO.-** Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se recurre la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 27-4-2001 que desestimó el recurso de reposición contra la de 27-10-2000 que había desestimado la solicitud de licencia de instalación de calefacción y depósito de gas licuado de propano para suministro de gas a la calefacción de la vivienda del recurrente en Urbanización Torre del Francés, parcelas de Garrapinillos.

Se alega que aun cuando la casa a la que debe de suministrar calefacción carece de licencia, se dejó prescribir la posibilidad de ordenar su demolición por medio de un expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística, por lo que tiene derecho el recurrente a realizar aquellas obras que supongan complemento o renovación de servicios, como lo es la instalación de calefacción, a fin de hacerla habitable.

El Ayuntamiento se opone por razones de fondo y plantea además cuestión de incompetencia, al considerar que no está incluida la competencia dentro de las propias del Juzgado.

**SEGUNDO.-** Estamos ante una licencia de instalación, tal y como se define en el art. 170 LUA, en la medida en que precisa la colocación de los aparatos que integran el conjunto de almacenamiento conducción de gas y calefacción, no de actividad clasificada, en cuanto no se encuentra entre las categorías del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, folio 14 así como ante una licencia de uso del suelo y del subsuelo, en cuanto ha de ocupar la instalación parte del suelo, con el depósito, y del subsuelo, con las canalizaciones. Ello hace que quede integrada plenamente en la competencia dada por el art. 8.1.c) de la LJCA al Juzgado, que engloba todas las licencias de apertura, sea cual sea su cuantía, y todas aquellas que impliquen edificación o uso del suelo o del subsuelo, y con mucha mayor razón desde que la LUA ha establecido el sistema de resolución única, con arreglo al art. 171, por lo que debe considerarse competente al Juzgado, rechazando la incompetencia alegada.

**TERCERO.-** Con relación al fondo del asunto, el recurrente interpreta que la prescripción de las acciones para el restablecimiento de la legalidad urbanística le permiten realizar actuaciones como la que ahora pretende, amparándose en el art. 197 de la LUA, siendo ese el núcleo esencial del pleito. Dicho precepto debe de interpretarse en conjunción con el art. 70.2, un poco más preciso, que regula la situación de los edificios en caso de quedar fuera de ordenación, siendo ambas situaciones similares en cuanto al efecto final, que es el de no ajustarse a la legalidad, pero diferentes en su origen, ya que en los fuera de ordenación se trata de una legalidad original que se ha trastocado a situación de “alegalidad”, más que de ilegalidad, por circunstancias sobrevenidas, mientras que en el caso de la prescripción de acciones, se trata de una situación que ni fue legal antes ni es legal en la actualidad y que se convierte por ello en meramente tolerada, o mejor dicho soportada. Por tal motivo, no puede recibir en modo alguno mejor trato la construcción ilegal que la que ha quedado fuera de ordenación.

En cuanto al art. 197.3 LUA, se dice que no se podrán llevar a cabo obras de reforma, ampliación o consolidación de lo ilegalmente construido, planteando el recurrente que no se trata de obras de ampliación, consolidación o reforma, sino de simple dotación de servicios esenciales. Al respecto, hay que decir que sí que se trata de obras de ampliación, ya que en realidad se pretende ocupar más espacio del que se venía ocupando, partiendo de la preexistencia de una construcción ilegal, aumentando con ello la dimensión de la ilegalidad cometida, no pudiéndose olvidar que la prescripción no es una institución basada en la justicia sino en la seguridad jurídica, por lo que una cosa es que por razón de esta última pueda quedar el edificio libre del peligro de demolición y otra que además con base en ella se pueda obtener un aumento físico de la dimensión de la ilegalidad. Tampoco es posible que la ilegalidad “compense”, por lo que, una vez consolidada la misma por la prescripción, no puede permitirse que a partir de ello se tenga un derecho a realizar aumentos de obra o de ocupación que en definitiva beneficien al infractor y compensen el riesgo de haber edificado ilegalmente, pues con ello no se haría sino alentar las construcciones ilegales, en la seguridad de que, si se salva el escollo de la demolición, pueda luego obtenerse todo lo que se obtendría si se tratase de una construcción legal. En este caso, además, se trata de dotar a lo que es una segunda vivienda de un servicio, la calefacción, que ni es esencial, aunque sea conveniente, ni es necesario en cuanto a la forma de realización, ya que se puede hacer colocando radiadores, estufas, etc., que no precisan un aumento del uso del suelo ni de licencias de instalación.

Por otro lado, y si alguna duda cupiese, que realmente no cabe, se resolvería acudiendo al art. 70.2 LUA, que no permite realizar obras de modernización, aumento de volumen, consolidación o aumento del valor de expropiación, limitándose estrictamente a las de reparación u ornato. En este caso, se trata de una obra que

supone aumento de volumen, siquiera en cuanto a la ocupación del suelo, que supone modernización pues añade o mejora los posibles sistemas de calefacción existentes, y de aumento, es obvio, del valor de expropiación, al valer más una casa con calefacción que sin ella. Por ello, siendo claro, según se ha dicho, que ni puede volverse legal lo que fue ilegal, por el mero transcurso del tiempo, ni se puede dar mejor trato a quien construyó ilegalmente, aunque prescribiese la acción de restauración de la ilegalidad, que a quien se vio afectado por un cambio de legalidad, la conclusión clara es que la instalación pretendida debe de entenderse como reforma o ampliación de lo ilegalmente construido, y ello está prohibido por el art. 197.3 LUA, infringiéndose también, si fuese necesario acudir al mismo, el art. 70.2, por lo que debe desestimarse el recurso.

**CUARTO.-** Dado lo temerario del recurso, procede imponer las costas al recurrente, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general

### **FALLO**

Que debo desestimar y desestimo el recurso interpuesto por H. A. C. G. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 27-4-2001 que desestimó el recurso de reposición contra la de 27-10-2000 que había desestimado la solicitud de licencia de instalación de calefacción y depósito de gas licuado de propano para suministro de gas a la calefacción de la vivienda del recurrente en Urbanización Torre del Francés, parcelas de Garrapinillos, con imposición de costas al recurrente.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación.

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