

---

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA**  
**Procedimiento Ordinario nº 105/2017. Sentencia nº 200 (19-09-2018)**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**  
**RESTABLECIMIENTO DE LEGALIDAD.**

No se aprecia prescripción de la acción para la restauración de la legalidad urbanística.

Actuación no conforme a derecho, quedando anulada y sin efecto.

Reconocimiento de situación jurídica individualizada. Derecho a la adopción de medidas de restauración de la legalidad urbanística y a la indemnización de daños y perjuicios.

**Fallo:** Estimación parcial. Desfavorable en parte al Ayuntamiento.

---

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Luis-Carlos Martín Osante

En Zaragoza, a 19 de septiembre de 2018.

Ilmo. Sr. D. Luis Carlos Martín Osante, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Zaragoza. Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO nº 105/2017-A2, seguidos a instancia de D.A., representado y defendido por el Letrado D. X., frente al Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Procuradora Dña. S. y defendido por el Letrado Municipal, D. F.

**Materia:** Urbanismo Responsabilidad patrimonial de la Administración

**Cuantía del proceso:** Indeterminada superior a 30.000 €.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 8-5-2017 se presentó de forma telemática, escrito de interposición de Procedimiento Ordinario en el que se formuló recurso contencioso-administrativo por la representación procesal y defensa de D. A., frente al siguiente acto administrativo:

-Acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 15/2/2017 por el que se desestima el recurso de reposición formulado por D. A. frente al acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 23/11/2016 por el que se acuerda no iniciar actuaciones disciplinarias como consecuencia de las obras sin licencia de la parcela nº 153, calle Almacén nº 15 de Juslibol, Zaragoza.

Expedientes administrativos nº1940/2017 y 116747/2016.

**SEGUNDO.-** Una vez que se tuvo por interpuesto dicho recurso, se reclamó el expediente administrativo a la Administración.

Una vez recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte recurrente, para la interposición de la demanda, A continuación se dio traslado a la Administración para que formulase contestación a la demanda.

**TERCERO.-** Una vez formulada la contestación a la demanda se recibió el proceso a prueba.

Con posterioridad se practicaron las pruebas admitidas a las partes con el resultado que obra en autos. Una vez formuladas las conclusiones, quedó el juicio visto para sentencia.

El día 22 de marzo de 2018 señalado para la práctica del reconocimiento judicial, comparecieron las partes, y se efectuó el mismo, tras las alegaciones de las partes, quedó el juicio visto para sentencia.

**CUARTO.-** En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, dada la complejidad del

asunto y la existencia de asuntos anteriores y/o preferentes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- Planteamiento del recurso contencioso-administrativo.-** El presente proceso tiene por objeto el recurso contencioso-administrativo formulado por D. A., frente al Acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 15/2/2017 por el que se desestima el recurso de reposición formulado por D. A. frente al acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 23/11/2016 por el que se acuerda no iniciar actuaciones disciplinarias como consecuencia de las obras sin licencia de la calle Almacén nº 15 de Juslibol, Zaragoza. Expedientes administrativos nº 1940/2017 y 116747/2016.

En el suplico de la demanda se insta por la parte recurrente que se dicte sentencia que en su día se dicte resolución declarándose nulo, y se dicte otro de conformidad con nuestro Ordenamiento Jurídico, y que contenga los siguientes extremos:

*“-PRIMERO: Se inste por parte de esta Administración al Sr. C. a reponer a la situación primitiva las parcelas nº 153 y 154 de antes de acometer las obras denunciadas, solicitándole la ejecución de cuantas medidas sean necesarias para cumplir lo establecido en el Art. 6 del PGOUZ.*

*-SEGUNDO: De no cumplirse lo anterior, se impongan las sanciones preceptivas por las acciones ilícitas que incumplen el PGOU en relación a estas edificaciones.*

*-TERCERO: Que el Ayuntamiento de Zaragoza se haga cargo de los quebrantos económicos sufridos debido a su actividad contraria al ordenamiento jurídico valorados en DOCE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE EUROS CON CUARENTA Y SIETE CENTIMOS (12.347,47 €).”*

Existe una cuestión previa sobre la delimitación del objeto del presente proceso. Se han seguido diversos expedientes administrativos en relación con las obras efectuadas en la parcela nº 153 de Juslibol calle Almacén nº 15, titularidad de D. L.. Conviene clarificar la situación jurídica de los mismos y de las resoluciones administrativas dictadas al respecto.

En sede administrativa se viene a indicar, de alguna forma, que el mismo se refiere únicamente a una parte de las obras ejecutadas en la parcela nº 153 calle Almacén nº 15, titularidad de D. L.. En este sentido, se ha informado que el Sr. C. ha retirado un muro de 15 ms de largo y 1,60 ms de altura: informe del Servicio de Inspección de 14/3/2016 del Técnico Auxiliar de Inspección D. J. en que se indica de forma expresa “ha sido demolida la hilada de ladrillo cerámico y el pilar de hormigón”. Se hace referencia al “vallado objeto del expediente 201033/2014, que dio lugar a la imposición de una multa”. Consta aportado con la contestación a la demanda, en el seno del expediente administrativo 116747/2016 (documento de la contestación a la demanda del Ayuntamiento de Zaragoza al nº 1).

Es cierto que existe resolución administrativa que impone dicha demolición:

Acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 3/7/2014 en expediente administrativo nº 201033/2014 que dispone requerir al mismo para la demolición de una cerramiento (obrante en el expediente administrativo remitido al folio 37).

También consta el acuerdo por el que se impone una sanción administrativa de 9.000 € por la comisión de una infracción administrativa grave en el mismo expediente administrativo, de fecha 19/2/2015 (obrante en el expediente administrativo remitido 201033/2014, al folio 61).

Por último, consta el acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 6/4/2016 de revocación de dicho acuerdo de imposición de sanción (expediente administrativo 116747/2016, folio 16).

De forma acertada, en la contestación a la demanda del Ayuntamiento de Zaragoza se intenta centrar el debate, que no aparece claramente centrado en la demanda rectora de este proceso. Existen dos opciones en este punto:

a.- Limitar el debate a la procedencia o no de la revocación acordada en virtud de la demolición efectuada por D. L.

b.- Ampliar el debate a la totalidad de las obras ejecutadas en la parcela nº 153 Calle Almacén nº 15, Juslibol, de titularidad de D. L.

De un atento examen del expediente administrativo y de la documentación aportada, se desprende que se debe seguir la opción b, ya que se constata que por el recurrente se ha manifestado la existencia de diversas obras en la referida parcela a lo largo de los últimos años, sin que se haya analizado en el fondo por el Ayuntamiento de Zaragoza tales obras, limitándose a determinadas actuaciones.

De esta forma, cabe entender que nos encontramos ante un Recurso contencioso-administrativo formulado frente a una actividad municipal que por D. A. se considera insuficiente para dar respuesta a sus consideraciones de actuaciones contrarias a la legalidad urbanística.

En definitiva, serán objeto de análisis la totalidad de las obras realizadas, en la parcela nº 153 y no solo la parte que se delimita por las resoluciones indicadas.

**SEGUNDO.- Los elementos relevantes para la adecuada resolución del caso.-**Tras un detenido estudio de los escritos de alegaciones de las partes, y una vez valorada la prueba practicada, tras la interpretación y aplicación de la normativa vigente, se debe llegar a la conclusión de que:

-Hay un grave problema de filtraciones en la casa-cueva del recurrente D. A., parcela nº 154, sita en calle Almacén nº 13, del Barrio de Juslibol, de Zaragoza.

-La causa de dichas filtraciones es la realización de obras en la parcela nº 153, sita en la misma calle con el nº 15, titularidad de D. L.

-Se trata de movimientos de tierra y obras de pavimentado, así como cerramiento de la parte delantera de la casa cueva.

-Consta que las obras realizadas por D. L. no han obtenido licencia urbanística.

**TERCERO.- La restauración de la legalidad urbanística.-** Consta que las obras realizadas por D. L. son contrarias a la legalidad urbanística.

Sobre esta cuestión se debe recordar que el art. 6.2.5. del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza en relación con el Monasterio de Santa Fe y las cuevas de Juslibol y Villamayor, dispone lo siguiente:

*“El conjunto del monasterio cisterciense de Santa Fe de Huerva y los asentamientos troglodíticos de Juslibol y Villamayor, comprendidos en el suelo no urbanizable, se regularán mediante planes especiales de ordenación que atiendan a sus peculiares características.*

*En ausencia de plan especial, los edificios de vivienda y las cuevas existentes en estos ámbitos podrán ser objeto de obras de conservación, adecuación, mejora y consolidación, pero no de ampliación ni cambio de uso. Fuera de ellos, no será admitida ninguna nueva edificación, ni cualesquiera obras, instalaciones o usos del suelo que pudieran afectar desfavorablemente al conjunto monumental de Santa Fe y las cuevas existentes en Juslibol y Villamayor, o desvirtuar las condiciones de los asentamientos”*

Por lo que se refiere a los usos admitidos en suelo no urbanizable serán los vinculados a la actividad concreta que motiva la calificación, entre la que se encuentra en su apartado b) Núcleos rurales tradicionales en suelo no urbanizable (sección primera del capítulo 6.2) c) Núcleos tradicionales de cuevas (sección primera del capítulo 6.2). Por ello no puede sino concluirse que es adecuado el modelo territorial escogido, referido a las cuevas trogloditas de Juslibol, pues, el núcleo donde se asienta debe mantener sus peculiaridades propias para no alterar el entorno donde se hallan enclavadas. Por otra parte, también está prohibido en este tipo de edificaciones el cambio de uso, el que se ha llevado a efecto al pretender la explanación y el hormigonado de una zona que se encuentra en la parte superior de la casa-cueva del recurrente, cuestiones todas ellas que al vulnerarse el artículo 6.2.5 del P.G.O.U. hacen imposible la legalización de las obras.

Y en este punto vuelve a ser importante la inexistencia de un título habilitante a favor de D. L., en la medida en que si bien es cierto que se siguió a su instancia un recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Zaragoza P.O. 412/2009, sentencia dictada con fecha 24/11/2010, la realidad es que en dicho procedimiento no se indicó que existiera ningún título habilitante, ni que se hubiera producido la prescripción de la acción para la restauración de la legalidad urbanística.

En este sentido, no se puede dejar de lado que por el recurrente D. A., de forma reiterada durante muchos años se han formulado ante el Ayuntamiento de Zaragoza denuncias y reclamaciones por las obras efectuadas y por los desperfectos ocasionados por las obras en la parcela superior. Las intervenciones respecto de D. L. también han sido relativamente frecuentes, lo que excluye la posibilidad de apreciar la prescripción de la acción para la restauración de la legalidad urbanística. En este sentido, consta en el exhorto remitido por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Zaragoza informe del Servicio de Conservación de la Naturaleza (documento de los aportados con la demanda civil al nº 2) se alude a las “continuas quejas vecinales debido a las obras de vallado que el titular de la concesión de la parcela 153 estaba llevando a cabo, y se alude a un informe de febrero de 2009. En el documento nº 4 se plasma informe de 16/2/2009 de dicho Servicio en que se menciona que se alude por D. L. a una solicitud del año 2007 (expediente 780053/07), pero se señala que no consta autorización expresa para el vallado. Se hace referencia a la procedencia del requerimiento a D. A. arrendatario de la parcela 153 para retirada de vallado.

Pese a que en la actuación administrativa se viene a decir que se ha retirado el vallado, debe hacerse notar que se trata de una parte del vallado, y que no consta ninguna autorización para la otra parte del vallado.

En fin, al tratarse de Suelo No Urbanizable Genérico, según el PGOU, le son de aplicación, entre otras, las normas del 6.2.5 del PGOU, que no admite construcciones que puedan afectar desfavorablemente a las Cuevas o desvirtuar las condiciones de los asentamientos, así como el 6.1.5, apartados 6 y 7, que impide el cierre con elementos de fábrica, hormigón u otros opacos por encima de 50 cms.

La correcta interpretación y aplicación de la normativa vigente a tales hechos lleva a conclusión de que es procedente que dichas obras queden reconducidas con la restauración de la legalidad urbanística, bajo las tareas que se plasman en el dictamen pericial de D. A. (documento de los aportados con la demanda al nº 4).

La doctrina jurisprudencial admite que en este tipo de situaciones, por el Juzgado o Tribunal se fijen directamente las medidas concretas para la restauración de la legalidad urbanística, si por parte de la Administración demandada no se ha llevado a cabo la tarea correspondiente a la aplicación de dicha normativa. No es procedente una simple retroacción de actuaciones para que por la Administración se lleven a cabo los trámites que prevé la legislación urbanística para la restauración de la legalidad urbanística.

**CUARTO.- La responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Zaragoza.-** En la demanda rectora de este proceso, además de la solicitud de restauración de la legalidad urbanística en relación con las obras realizadas por D. L., se articula una pretensión adicional de responsabilidad patrimonial de la Administración. Se imputa al Ayuntamiento de Zaragoza los daños ocasionados en la casa-cueva del recurrente y la procedencia de abonar al mismo los importes que se indican en el dictamen pericial de D. A. (documento de los aportados con la demanda al nº 4), por una cifra total de 12.347,47 €.

Es cierto que consta una sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Zaragoza que niega legitimación activa a D. A. para una reclamación en materia de responsabilidad civil frente a D. L. por no ser propietario del terreno de la casa-cueva, pero ello no excluye, de forma automática, que pueda existir una responsabilidad compartida por el Ayuntamiento de Zaragoza en la producción de los daños.

En este punto son de aplicación las reglas generales en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración. De conformidad con lo que señala una consolidada doctrina jurisprudencial de la Sala 3ª del Tribunal Supremo, se establece que para la existencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración y el nacimiento del derecho subjetivo a la correspondiente indemnización es necesario que concurren los siguientes requisitos:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a

efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Aplicando esta doctrina al caso que nos ocupa se debe llegar a la conclusión de que los desperfectos ocasionados y el problema de filtraciones en la casa-cueva del recurrente D. A., parcela nº 154, sita en calle Almacén nº 13, del Barrio de Juslibol, de Zaragoza, en parte han sido originados o agravados por la postura pasiva del Ayuntamiento de Zaragoza. Como he indicado en el Fundamento de Derecho Segundo, el origen de tales desperfectos se debe situar en las obras efectuadas en la parcela nº 153, sita en la misma calle con el nº 15, titularidad de D. L.. Pero cabe pensar que la pasividad del Ayuntamiento, que no ha efectuado una labor apropiada para corregir tales actuaciones, se convierte en una concausa de los desperfectos, que a lo largo del tiempo han sido de cierta magnitud, favorecidos por la postura pasiva del Ayuntamiento.

En casos como el presente la Jurisprudencia del Tribunal Supremo tiene declarado que “aunque es cierto que la doctrina jurisprudencial exige que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio público -en una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto-, la nota de exclusividad no obstante debe ser entendida en sentido relativo y no absoluto, pues si esta nota puede exigirse con rigor en supuesto dañosos acaecidos por funcionamiento normal, en los anormales el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a las características concretas del supuesto examinado”.

En nuestro caso, de forma prudencial se debe considerar que el Ayuntamiento de Zaragoza ha contribuido a la producción de daños en el 50 % del valor de los mismos.

**QUINTO.- El contenido del fallo de la presente sentencia.-** De esta forma, la actuación administrativa, al no haber accedido a la restauración de la legalidad urbanística, ni al reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, ha vulnerado la normativa indicada, y por ello, de conformidad con lo dispuesto en el art. 63.1 Ley 30/1992 aplicable en este caso dada la fecha de tramitación del procedimiento administrativo, debe ser anulada.

En consecuencia, procede la estimación del recurso contencioso-administrativo, con la correlativa anulación de la actuación administrativa impugnada.

En cuanto a las tareas a acometer para la restauración de la legalidad urbanística, es procedente que se fije como medidas de restauración de la legalidad urbanística, las que se indican en el dictamen pericial indicado, con concreción de las obras a realizar,

En cuanto a la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Zaragoza, existe una primera dificultad y es que en la demanda rectora de este proceso existe una suerte de duplicidad de reclamaciones, ya que, por una parte, se pide que se realicen por parte de D. L. las obras que se plasman en el dictamen pericial de D. A. (documento de los aportados con la demanda al nº 4). Pero también se reclama que el Ayuntamiento de Zaragoza abone el importe en que se han valorado tales obras. De esta manera, existe una suerte de reiteración de pretensiones, ya que se pide lo mismo en especie -a cargo de D. L.- y en metálico -a cargo del Ayuntamiento de Zaragoza. Es obvio que no se pueden otorgar ambas pretensiones deducidas en la demanda rectora de este proceso, ya que supondría una dualidad en la indemnización de daños y perjuicios a favor de D. A.. De esta manera, de un atento análisis de los conceptos que se plasman en el referido dictamen pericial, los siguientes se corresponden con obras a ejecutar en la tarea de restauración de la legalidad urbanística:

*«Reparación:*

*De forma resumida la reparación consistirá en colocar una red de saneamiento que recoja las aguas de lluvia y riego que caigan a la solera de*

hormigón, colocando los sumideros necesarios y tubería, realizando los paños o nuevas vertientes para dirigir las aguas a los mismos. Desde estos, mediante el tubo colector, conducir las aguas a la red de vertido, que según se me informa existe en la actualidad.

Por otro lado se deberá restituir el monte en la parte que corresponde al techo de la cueva a su estado anterior; rellenando todos los huecos que puedan retener el agua e incluso impermeabilizados, además también se deberá impermeabilizar la zona anexa en toda su longitud con el suelo de hormigón que se realice en la obra, colocando la correspondiente tubería de drenaje que capte las aguas, evitándose que el agua que pudiese penetrar por la junta se filtre por el techo de la cueva, dirigiendo las aguas captadas a la red de vertido, o en su defecto a una zona que no produzca daños.

Una vez realizadas estas obras, se comprobará que el agua ya no filtra para proceder a la reparación de los daños que se han generado en la cueva”

Los siguientes conceptos responden propiamente a las reparaciones a efectuar en la casa-cueva del recurrente:

«Antes de reparar se deberá abrir zonas de los falsos techos y tabiques de cámara para que se produzcan comentes de aire y seque lo más posible la cueva natural. En las zonas que es cueva natural vista, se raspas toda su superficie para que pierda la máxima humedad existente actualmente. Se demolerán todos los revestimientos afectados.

Una vez se considere que ha secado lo suficiente se procederá a la reparación de las distintas estancias afectadas, reparando falsos techos, tabiques, revestimientos de mortero bastardo y encalando las zonas de cueva natural vistas.”

Con base en las cifras que se plasman en el dictamen pericial referidas a los desperfectos en el interior de la casa-cueva, el importe de la reparación de tales daños es el siguiente:

Concepto	Importe
Material y mano de obra	4.359,76 €
13 % G.G	566,77€
Suma	4.926,53 €
6 % B.I.	295,59 €
Total contrata	5.222,12 €
21 %IVA	1.096,65€
<b>Total</b>	<b>6.318,77€</b>

El 50 % he indicado que se debe imputar al Ayuntamiento de Zaragoza: 3.159,38 €.

De esta manera, la indemnización de daños y perjuicios a cargo del Ayuntamiento de Zaragoza debe ascender a dicha cantidad.

**SEXTO.- Costas y recurso.-** Resulta de aplicación en materia de costas la redacción del art. 139 LJCA vigente en virtud de la Ley 37/2011, que fija el criterio del vencimiento, aunque con importantes modulaciones.

Hay que tener en cuenta que el pronunciamiento sobre costas es preceptivo en toda sentencia (art. 68.2 LJCA). Y que al efectuar dicho pronunciamiento los Jueces y Tribunales debemos aplicar estas reglas.

De esta forma, la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo, sin que concurra temeridad o mala fe, determina que no proceda la expresa condena en las costas causadas.

Ello debe ser así a diferencia de lo que sucede en el recurso de apelación, en el que la regla general es que las costas corren a cargo del apelante en caso de desestimación del recurso.

De conformidad con lo dispuesto en la LJCA cabe recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

## FALLO

**PRIMERO.-** Estimo parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. A. frente a la actuación administrativa indicada en el Antecedente de Hecho Primero de la presente sentencia.

**SEGUNDO.-** Declaro que dicha actuación administrativa no es conforme a Derecho; y queda anulada y sin efecto.

**TERCERO.-** Reconozco como situación jurídica individualizada el derecho de D. A.:

I.-A que por el Ayuntamiento de Zaragoza se inste la adopción de medidas de restauración de la legalidad urbanística a cargo de D. L. en las parcelas nº 153 y 154 ya indicadas, consistentes en: Colocar una red de saneamiento que recoja las aguas de lluvia y riego que caigan a la solera de hormigón, colocando los sumideros necesarios y tubería, realizando los paños o nuevas vertientes para dirigir las aguas a los mismos. Desde estos, mediante el tubo colector, conducir las aguas a la red de vertido, que según se me informa existe en la actualidad.

Por otro lado se deberá restituir el monte en la parte que corresponde al techo de la cueva a su estado anterior, rellenando todos los huecos que puedan retener el agua e incluso impermeabilizados, además también se deberá impermeabilizar la zona anexa en toda su longitud con el suelo de hormigón que se realice en la obra, colocando la correspondiente tubería de drenaje que capte las aguas, evitándose que el agua que pudiese penetrar por la junta se filtre por el techo de la cueva, dirigiendo las aguas captadas a la red de vertido, o en su defecto a una zona que no produzca daños.

Una vez realizadas estas obras, se comprobará que el agua ya no filtra para proceder a la reparación de los daños que se han generado en la cueva.

II.- A que por el Ayuntamiento de Zaragoza se abone como indemnización de daños y perjuicios a D. A. la cantidad de TRES MIL CIENTO CINCUENTA Y NUEVE EUROS CON TREINTA Y OCHO CÉNTIMOS (3.159,38 €).

**CUARTO.-** No procede imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

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