

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

REQUERIMIENTO DE DEMOLICIÓN. AMPLIACIÓN DE VIVIENDA.

Procedencia. Ampliación de vivienda sobre suelo no urbanizable especial que lo prohíbe. Construcción de madera desmontable.

No óbice para el requerimiento de demolición al tratarse de un bien fijado al terreno con carácter permanente.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza a 29 de Junio de 2012, Vistas las presentes actuaciones por Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-juez de este Juzgado, y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: Doña M.P.C.A., representada por el Procurador Don A.B.E. y defendida por el Letrado Don M.A.M.M.

Recurrido: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Doña S.S.S. y defendido por el letrado Don C.N.C.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

“Acuerdo de 22-09-11, del Consejo de Gerencia de Urbanismo, por el que se requiere a la recurrente para que, en el plazo de un mes, proceda a demolición de ampliación de vivienda en Urbanización Torre del Pilar -Barrio Movera 28-bajo (Expte. Nº 384.170/2011)”.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que se estime totalmente la demanda interpuesta y se anule la resolución recurrida y por lo tanto, la sanción de demolición de ampliación de vivienda impuesta a D^a P.C.A. condenando a la parte demandada también al pago de las costas procesales causadas.

CUARTO.- Pretensiones de la administración demandada:

Se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso contencioso-administrativo interpuesto y se confirme la actuación administrativa recurrida, por ser la misma conforme y ajustada a Derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mantiene la recurrente que ella y su marido, son propietarios con carácter consorcial de la finca que se describe en escritura pública de declaración de obra nueva que acompañan como documento 2. La finca, siguen, se encuentra registrada en el RP 2, de Zaragoza, y los comparecientes formalizaron la declaración de obra nueva a la que se incorporó la inscripción registral y certificación catastral, (documento 3) y en la que consta que el año de construcción de la edificación es de 1992. Dicha finca, continúa, fue objeto de expediente sancionador por construcción de vivienda unifamiliar en Urbanización Torre del Pilar número 28 de Movera, pero fue sobreesido por prescripción. El 23 de marzo de 2011, dice, el equipo de investigación del SEPRONA, procedió sin previo aviso y sin la presencia de la actora, a realizar una comprobación sobre unas obras de ampliación de la vivienda de su finca, sita en Urbanización Torre del Pilar número 28 de Movera, y de lo que observan, deducen sin fundamentar ni acreditar nada, el hecho por el que se imputa a la recurrente un incumplimiento de la normativa urbanística, es decir, que se estaban llevando a cabo obras de ampliación de una vivienda, siendo construcciones no

autorizadas y careciendo de la preceptiva licencia, a lo que se opone la actora, manifestando que dicha conclusión no se corresponde con la realidad de los hechos. Continúa manifestando que la actora en ningún momento ha realizado una edificación de nueva planta, habiendo procedido exclusivamente a unas obras de reparación de la vivienda, por lo que no vulnera normativa urbanística alguna, consistiendo dichas obras en obras de poco alcance, utilizando exclusivamente una estructura de madera. Concluye que aun en el supuesto de que se tratase de una ampliación de vivienda existente, la recurrente estaría legitimada y la obra se puede llevar a cabo, ya que los artículos alegados 6.3.14 y 6.3.19 del Plan General de Ordenación Urbana, no imputarían a la recurrente ninguna infracción debido a que no se estaría vulnerando ninguno de los preceptos.

Como específicos motivos de impugnación frente a la actuación impugnada, mantiene :

- 1-La falta de imputabilidad a la recurrente de cualquier infracción.
- 2-La falta de tipicidad de la infracción alegada.
- 3-La vulneración del principio de presunción de inocencia.

SEGUNDO.- El expediente administrativo remitido y obrante en Autos revela lo siguiente :

1- Al folio número 1, consta diligencia de conocimiento del hecho, en la que se hace constar por los Agentes de SEPRONA, que :

...observan como en el número 28 de la Urbanización Torre del Pilar del Barrio de Movera, perteneciente al término municipal de Zaragoza, en el interior de una parcela vallada en su totalidad, hay varias personas trabajando junto a una casa hecha en madera, llevándose a cabo obras de ampliación, mediante solera de hormigón y estructura de madera.

Por la fuerza actuante se procede a la comprobación de los hechos y por la puerta de acceso a la parcela, se solicita la presencia del propietario, a lo que los trabajadores manifiestan que en ese momento no se encuentran, siendo entonces requerido el encargado de las obras, compareciendo ante la Fuerza Actuante D. S.O.A., el cual preguntado por los trabajos que se están realizando, manifiesta que se trata de la ampliación de una casa de madera de cuarenta metros cuadrados ya existentes. Se comprueba que son cuatro personas las que están realizando las labores, tres de ellas con indumentaria de carpintería y que según los mismos, no han comprobado si el propietario tiene la correspondiente licencia urbanística por obras.

Por todo lo expuesto se procede a la realización de gestiones para la comprobación de la legalidad de las obras..."

2- Al folio número 4, obra diligencia de Informe de los Agentes del SEPRONA, en la que se mantiene:

"...Que la edificación motivo de las presentes diligencias, se ubica en una parcela con una extensión de 2667 metros cuadrados, en una zona que según el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, esta clasificado como «SUELO NO URBANIZABLE ESPECIAL".

Que en el transcurso de los años, han ido proliferando distintas construcciones, todas ellas al margen de la legalidad, carentes de autorizaciones e incumpliendo todo tipo de ordenamiento urbanístico.

Tras la investigación de la propiedad de la parcela con referencia catastral..... ha dado como resultado que la misma fue comprada en 1991.

En el estudio del Texto Refundido del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, aprobado por resolución de 20 de junio de 2008, se comprueba que según dicta el artículo 1.1.2 en su apartado 2, especifica que todo el territorio municipal, se incluye en alguna de las tres clases de suelo denominadas urbano, urbanizable y no urbanizable

Que el Suelo No Urbanizable se divide en las categorías de Especial y Genérico, siendo el apartado tercero del artículo citado anteriormente, el que determina : «En los planos del Plan General, todo suelo del término municipal esta dividido en zonas sustantivas, correspondiéndole una y solo una a cada porción a ellas se pueden superponer una o más categorías adjetivas”.

Entrando en mayor detalle, el título sexto del Plan viene a definir las clases de suelo no urbanizable, indicando nuevamente que en los planos del Plan General, todo

Suelo No Urbanizable Especial estará dividido en categoría sustantiva y a su vez le podrá suponer una o más categorías adjetivas, especificando en el artículo 6.1.1 apartado 2, epígrafe 2º, como protección del ecosistema natural (SNU EN) PUNTO 1 A) b) como categoría sustantiva, "Protección de huerta honda (HH)".

En el artículo 6.1.2, apartado 1, en cuanto al régimen general del suelo no urbanizable, marca que deben ser destinados a fines agrícolas, ganaderos, cinegéticos, ambientales, extractivos u otros vinculados con la utilización racional de los recursos naturales y dentro de los límites que en su caso establezcan las leyes o el planeamiento, especificando el artículo 6.1.4 las condiciones de las parcelas.

Es el capítulo 6.3 el que marca las Condiciones de Protección y Ordenación del Suelo No Urbanizable, haciendo referencia al artículo 6.3.4 a la Protección respecto a la formación de núcleos de población.

En el artículo 6.3.18, referente a Suelo No Urbanizable Especial de protección de ecosistema productivo agrario, entra nuevamente a determinar las categorías sustantivas y adjetivas, y a su vez el artículo 6.3.19, entra a valorar las condiciones protección del ecosistema productivo agrario.

Tras observar la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón, se comprueba que es el artículo 19 en relación al 17.1.a) el que define el suelo no urbanizable especial, siendo el artículo 33 el que marca el régimen del Suelo No Urbanizable Especial, que en su apartado 1º dice:

En el Suelo No Urbanizable Especial está prohibida cualquier construcción, actividad o cualesquiera otros usos que impliquen transformación de su destino o naturaleza, lesionen el valor específico que se quiera proteger o infrinjan el concreto régimen limitativo establecido por los instrumentos de ordenación territorial, los planes de ordenación de los recursos naturales, la legislación sectorial o el planeamiento urbanístico".

Examinadas las ortofotos digitales y demás documentación obrante en los anexos del presente atestado y contrastados los datos con la distinta normativa referenciada, se considera que se han llevado a cabo vanas construcciones no autorizadas, algunos de los inmuebles construidos poseen una antigüedad de más de 20 años y los más recientes, consisten en una casa de madera con una zapata para sujeción de una vivienda, fosa séptica, han sido construidos en el año 2008, actualmente se está realizando una ampliación de la casa de madera en suelo no urbanizable especial, por el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, y a la vista de la Ley Urbanística, se trata de una construcción no autorizable, habiéndose producido un cambio sustancial y evidente sobre la parcela.

Que para cualquier tipo de actuación, al encontrarse en zona de policía según la vigente Ley de Aguas y el Reglamento para el Dominio Público, será preciso además de la licencia urbanística, autorización de la Confederación Hidrográfica del Ebro, así como para el vertido de la fosa séptica y la captación de aguas subterráneas, motivos por los cuales se ha tramitado por esta unidad denuncia al organismo de cuenca informándose a la vez de la confección de las presentes diligencias.....".

3-Al folio 8 y siguientes, obra declaración de la recurrente, que entre otras cosas mantiene que compró la parcela en el año 1991, y que las distintas edificaciones y construcciones que existen en la misma, concretamente la casa de madera se empezó en el mes de julio de hace tres años y que actualmente se está ampliando y se ha arreglado el tejado. Añadía que existe un pozo de captación de agua y un pozo de fosa séptica, que se lo han hecho sin factura, y que no tiene autorización para la captación de agua ni vertido de las residuales. Añade que existe un contrato eléctrico de las 2 casas, que cada una tiene su contador y que no ha pedido ningún tipo de licencia, que sabía que no se la iban a dar, y que la casa la ha hecho para que viva su hija y pensando que la construcción de madera no es algo ilegal. Igualmente mantiene que pensaba que era un bien mueble y por tanto no necesitaba ningún tipo de licencia para construirla. Añadía que en la escritura se describe que el suelo es agrícola y de regadío y que la parcela tiene unos 2777 metros cuadrados.

4-Al folio 13 y siguientes, obra declaración de D. S.O.A., persona que dice ayudar a ratos en la parcela de la recurrente (colocando alguna viga, asesorando) y no ostentar ningún cargo en la obra, siendo que las personas que están con el son todas amigos de la familia para la que trabajan. Mantiene que existía un problema de

tejado con filtraciones y que lo que se ha hecho es una prolongación de la vertiente del tejado y un cerramiento, y que las obras se iniciaron aproximadamente el 15 de marzo de 2011.

5-Tras las anteriores actuaciones, en fecha 9 de junio de 2011, se incoa procedimiento de restablecimiento del orden urbanístico infringido en relación con el acto de ampliación de vivienda en Suelo No Urbanizable Especial del Ecosistema Productivo Agrario en la Huerta Honda, SNU EP (HH) infringiendo el artículo 6.3 . 19 y 6.3.14 de las Normas del PGOU, en Urbanización Torre del Pilar B° Movera 28 bajo, realizado por D^a P.C.A., toda vez que resulta acreditado que el acto denunciado incumple la normativa urbanística de aplicación, o carece de la preceptiva licencia u orden de ejecución o en su caso, no se ajusta a lo autorizado, se concede a la interesada el plazo de 15 días para alegaciones, plazo éste que no utilizó, dictándose resolución de 22 de septiembre de 2011, por la que se requirió a la actora para que en el plazo de un mes, procediese a la demolición de la ampliación de vivienda, infringiendo los artículos 6.3.19 y 6.3.14 de las Normas del PGOU, en Urbanización Torre del Pilar, B° Movera Bajo y por resultar acreditada la realización de acto de edificación o uso del suelo incumpliendo la normativa urbanística de aplicación o careciendo de la preceptiva licencia u orden de ejecución, o no ajustándose a lo autorizado.

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 La Ley 3/2009, de 17 de Junio, de Urbanismo de Aragon -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 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.

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 Alcalde, 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, letras a) o b), según proceda.

2. Salvo prueba en contrario, se entendera como fecha de finalizacion 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.

4. 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.

5. 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 mas favorable a las obras realizadas.

Dicho esto, entendemos acreditado que la obra que nos ocupa, se ha llevado a cabo en Suelo No Urbanizable Especial, de conformidad con el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, Protección del ecosistema natural (SNU E), PUNTO 1.A) b), con categoría sustantiva "Protección de Huerta Honda (HH), y como tal, está sujeto a lo establecido en los artículos 6.3.19 y 6.3.14 de las Normas del PGOU, que establecen en esencia, concretamente el artículo 6.3.14, que versa sobre las condiciones de protección del ecosistema natural y prohíbe expresamente en su apartado 5, y en todas las categorías, las actividades residenciales, salvo que se trate de edificaciones rurales tradicionales inventariadas, o excepcionalmente, de viviendas de guardas forestales o necesariamente vinculadas a usos admitidos, y el 6.3.19, en relación al Suelo de Protección de Huerta Honda, que establece que es el mismo sólo se permiten los usos de cultivo y explotaciones agrarias, permitiendo el mantenimiento y transformación de la vivienda rural tradicional.

Pues bien, dicho esto, basta remitirnos al contenido del expediente administrativo remitido y resaltado en esta resolución más arriba, para concluir que la resolución que nos ocupa es conforme y ajustada a Derecho, que resulta acreditado y no desvirtuado las obras de ampliación de una primera vivienda, la calificación y clasificación del suelo, y la contrariedad de esas obras con la normativa de aplicación, sin que puedan estimarse las alegaciones efectuadas por la recurrente en relación a una supuesta unimputabilidad de la actuación, ni que se haya vulnerado el principio de presunción de inocencia, ni en relación a la falta de tipicidad de la infracción, no sólo porque, insistimos, no nos encontramos ante un procedimiento sancionador, sino de "restauración de la legalidad" sino porque además, aunque la actuación que aquí nos ocupa vaya a veces unida (la mayoría) a un procedimiento sancionador -que no constituye el objeto de la litis- y en sí misma, la demolición sea una consecuencia claramente gravosa para el perjudicado y, permítasenos, equiparable en su intensidad a una sanción, lo cierto es que no podemos estimar ninguna de las quejas que la recurrente hace al respecto, atendidos los hechos que entendemos suficientemente acreditados y probados.

Tan sólo recordar que la ampliación de la vivienda es reconocida por la propia recurrente en su declaración ante los Agentes del Seprona, así como que dicha ampliación y edificación, en definitiva, iba a ser destinada para vivienda de su hijo, constatando además que ya existió un previo intento de sancionar la construcción ordinaria pero la infracción había prescrito.

Para finalizar y en relación con las alegaciones efectuadas en relación a la "movilidad" de la construcción o su carencia de condición de bien inmueble, por tratarse de una construcción de madera "desmontable", debe recordarse que ya que 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)."

Tampoco cabe estimar que se haya vulnerado suerte alguna de proporcionalidad en la medida acordada, 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:

CUARTO.- Las costas del procedimiento se imponen a la parte recurrente, con un máximo de 600 €.

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

FALLO

DESESTIMAR el presente recurso P. ABREVIADO 516/2011, interpuesto por D^a M.P.C.A., 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.- Imponer las costas del procedimiento a la recurrente, con un máximo de 600 €.

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