
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 480/2003
Sentencia nº 307 (9-07-2004)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN DE DEMOLICIÓN. TERRAZA.

Restablecimiento de la legalidad: incoación y tramitación del expediente.

Procedimiento: identificación clara de la obra; de naturaleza ilegal.

Comprobación de hechos.

Infracción grave: uso sin licencia y en contra del Plan (PERI).

Prescripción y caducidad no procede (no ha transcurrido el plazo).

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a nueve de julio de dos mil cuatro.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 480/03, seguidos a instancia de D. J.C.R.B. representado por el Procurador D. J.A.I.G. asistido del Abogado D. M.R.B., contra la resolución de 31-3-03 requiriendo la demolición de terraza dictada por el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, siendo codemandado D. L.M.G. representado por la Procuradora D^a M.I.M.G., asistido por el Abogado D. J.N.E., resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. — Con fecha 17-6-03 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad, escrito interponiéndose recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 19-6-03, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 28-7-03, se dio traslado a la demandante que con fecha 22-9-03 presentó demanda.

Mediante resolución de 23-9-03 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 15-10-03. Mediante resolución de 16-10-03 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado la parte codemandada, presentando escrito con fecha 14-11-03. Mediante auto de fecha 17-11-03 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en autos.

Con fecha 5-2-04 se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 3-3-04 quedó el recurso para sentencia.

SEGUNDO.— En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales a excepción del plazo para dictar sentencia y su cuantía es indeterminada.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. — Se impugna en el presente recurso contencioso administrativo la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 28/03/2003 por la que se ordena al demandante la demolición de una terraza sita en la calle del Pino de La Cartuja Baja, Zaragoza. Los motivos aducidos en el escrito de demanda son: defectuosa identificación de la obra objeto del expediente, defectos en la tramitación del expediente, en el acuerdo de incoación no se determina el hecho, ni el tipo de infracción o su gravedad, tampoco se designa instructor ni secretario, y la propuesta de resolución obrante al folio 36 y 37 no consta notificada. Señalaba después que se habría producido prescripción de la acción que dispone la Administración. Por ultimo, señalaba que se había producido caducidad del expediente al haber transcurrido el plazo de tres meses.

Aquí debe decirse que en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 1 de esta Ciudad se seguía el procedimiento ordinario 578/03, relativo precisamente a la sanción impuesta por la misma obra por el Ayuntamiento de Zaragoza, en cuyo procedimiento se dictó sentencia de fecha 23/06/2004 en la que se resolvían buena parte de los motivos que aquí ha puesto el mismo demandante. Antes de nada conviene tener presente que mientras el procedimiento seguido ante el Juzgado n° 1 se trata de un procedimiento sancionador, el que aquí nos ocupa es un procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística, en los que si bien existen ciertas coincidencias, dispone de peculiaridades propias que lo diferencian.

Pues bien, se queja el actor de que la obra no aparece correctamente identificada. No podrá acogerse esta alegación por los mismos razonamientos empleados en la sentencia de 23/06/2004: «La Propuesta de Resolución que consta en el folio 20 del expediente es particularmente escueta en cuanto a los hechos pero de ella no puede inferirse la confusión que considera la parte se produce en este expediente.

Si ponemos en relación esta Propuesta con el informe del Servicio de Inspección se comprueba que la infracción no se ha cometido por la construcción del añadido, ni por la reforma del mismo efectuada en el año 1997 —sobre la que ya recayó resolución sancionadora—, sino sobre la construcción o transformación del forjado en terraza. Esta terraza no existía con anterioridad, fue efectuada en el año 2002 y además es exactamente lo que constituye el motivo de queja o denuncia por el actor.

En la Propuesta se dice que se impone la sanción por la construcción de la terraza y no por la construcción del añadido y también se indica que se ha infringido el art. 204 de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón.

La Propuesta es escueta pero suficiente para no poder admitir que haya habido indefensión. Y no la ha habido si tenemos en cuenta las alegaciones formuladas en las que indica que ha realizado obras de sustitución del techado y colocación de barandilla. Precisamente las obras que se imputan son ilegales.»

Del mismo modo que sucedía en el expediente sancionador, aún cuando la relación fáctica sea escasa, no queda duda sobre la obra a la que se refiere y cuya legalidad se discute por la Administración. Debe por ello desestimarse el motivo.

SEGUNDO.— Señala a continuación el actor que existen defectos en la tramitación, que hace residir en la falta de constancia del acuerdo de incoación, y si se considera que es tal el obrante al folio 9 del expediente administrativo, señala la existencia de graves defectos. Ya se ha dicho, que el objeto del presente recurso es un acto por el que se restablece la legalidad urbanística, no un procedimiento sancionador. Deberá aplicarse por ello lo dispuesto en el art. 197 de la Ley 5/1999 Urbanística de Aragón al tratarse de una obra ya terminada, que efectivamente requiere de la tramitación de un expediente, pero no regula de una forma expresa su contenido. Habida cuenta de las peculiaridades de este tipo de procedimientos, bastará con confirmar la existencia de la obra si se ajusta o no a la ordenación vigente, y según se ajuste o bien iniciar los trámites para la legalización, o en otro caso, acordar la demolición de lo construido o alguna de las otras consecuencias previstas en la propia Ley.

En el presente caso, tras recibirse la denuncia en el Ayuntamiento de Zaragoza, con fecha 16/09/2002 se comprobaron los hechos denunciados y que los mismos infringían lo dispuesto en la ordenación vigente, tras conocerse la identidad del promotor de la obra, con fecha 4/11/2004 se acordó la incoación de procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística. Es cierto que no consta en el acuerdo de incoación cual es la obra a la que se refiere, pero ello no impide al demandante hacer las alegaciones que consideró oportunas, y así resulta del escrito de fecha 28/11/2002, en que el actor se refiere expresamente a la construcción de la terraza, de manera que conocía el objeto del procedimiento y ha podido articular la defensa de sus intereses en la forma que ha tenido por conveniente. Respecto de la falta de notificación de la propuesta de resolución, debe tenerse presente que el art. 84.4 de la LRJAP y PAC permite que no se notifique la propuesta cuando «no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado». En el expediente no había nada que no fuera ya conocido por el interesado, por lo que no era preciso el trámite de audiencia reclamado. Respecto de la falta de nombramiento de instructor y secretario, el actor conocía quien se encargaba de la tramitación del expediente y pudo por ello formular la oportuna recusación. Por todo lo cual procederá en definitiva, desestimar el motivo señalado.

TERCERO.— Refiere a continuación el actor la prescripción de la acción de la que dispone la Administración para restablecer la legalidad urbanística. Esta fue una cuestión también resuelta en la sentencia de 23/06/2004, y deberá darse por reproducido lo que allí se decía para desestimar el motivo:

«En atención a lo dicho no puede por tanto admitirse que ha a habido prescripción de la infracción. Ante todo habrá que convenir con la Administración que estamos en presencia de una infracción grave, pues se ha producido un uso de suelo (únicamente la instalación de la terraza) sin licencia y contraviniendo la normativa

urbanística, en este caso el Plan Especial de Reforma Interior de La Cartuja Baja que impide (folio 3 del expediente) este aprovechamiento de fondo máximo edificable en manzana n° 30. Dado que con la terraza se prevé una mayor ocupación estamos en presencia de una infracción del art. 204.b) y c) como ya ha quedado dicho.

Esta infracción prescribe a los cuatro años (art. 209.2) que de conformidad a lo acreditado no han transcurrido entre la finalización de la obra en marzo de 2002 al inicio del expediente el 22 de noviembre de 2002.»

De manera que no habiendo prescrito la infracción urbanística, el Ayuntamiento estaba todavía en plazo para restaurar la legalidad alterada por la obra.

Añadir aquí que tampoco ha existido caducidad pues el plazo para la resolución de estos expedientes es de seis meses (Anexo corregido de la Ley 8/2001 de las Cortes de Aragón) y no de tres meses como decía la parte y se incoó el 4 de noviembre de 2002 y se notificó la sanción el 25 de abril de 2003, por lo que no se excedió el plazo señalado.

CUARTO.– Respecto del fondo debe darse aquí también por reproducido lo que decía la sentencia de 23/04/2004: «Por último y en cuanto al fondo del asunto, ya se ha explicado que no hay duda de que la obra es ilegal y no cabe su legalización, la construcción de la terraza es ilegalizable, como lo es la construcción sobre la que se asienta, aunque es una obra sobre la que ha operado la prescripción y no se trata de una obra de las que es posible hacer en atención a lo dispuesto en el art. 70 de la Ley Urbanística.

Aquí no estamos en presencia de una obra de conservación, sino de una obra que crea un espacio de terraza tras derribar y modificar la antigua techumbre, cuando no era esto posible, ni autorizable según el art. 70 pues está dando un uso no previsto y nuevo a la techumbre de ese añadido ilegal.»

Procede por todo lo expuesto, la desestimación del recurso, por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico.

QUINTO.– No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

PRIMERO.– Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. J.C.R.B. contra la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 28/03/2003 por la que se ordena al demandante la demolición de una terraza sita en la calle del Pino de La Cartuja Baja, Zaragoza. Por estar la actividad impugnada ajustada al ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.– No imponer las costas procesales a ninguna de partes.

Así por esta mi sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dentro de los quince días siguientes a su notificación lo pronuncio, mando y firmo.