
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 4 DE ZARAGOZA
Procedimiento abreviado nº 46/2006
Sentencia nº 33 (12-05-2006)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN URBANÍSTICA GRAVE. OBRAS DE CERRAMIENTO EN TERRAZA.

Imposición de multa.

Ilma. Sra.

MAGISTRADA-JUEZ

D. Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza a 12 de mayo de 2006, habiendo visto los presentes autos Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-Juez de este Juzgado y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso: Recurrente D. P.L.L., representado por el Procurador Sr. D. L.J.C.B. y defendido por el Letrado Sr. D. E.T.G.

Demandado Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Sra. D^a N.C.A. y defendido por la Letrada Sra. D^a M.A.A.

SEGUNDO.- Actuaciones recurridas: Resolución de 22 de noviembre de 2005, por la que se acuerda desestimar el Recurso de Reposición interpuesto por D. P.L.L., contra acuerdo de Consejo de Gerencia de fecha 25 de julio de 2005, del expediente 1.503.434/2004, que ordenó imponer una multa de 12.020 € por la comisión de una infracción urbanística grave, consistente en cerramiento de dos terrazas en Avda. Ilustración, Parc., Casa, dado que el Servicio de Licencias Urbanísticas con fecha 25 de octubre de 2005, informa que tanto la edificabilidad prevista en el Estudio de Detalle como la proyectada en la licencia, son prácticamente coincidentes por lo que no hay posibilidad de aumento de edificabilidad y por tanto de superficie construida que aumente dicha edificabilidad Tanto el computo de la edificabilidad como la superficie construida, están definidas en el Plan General en los artículos 2.2.17 y 2.2.19. A mayor abundamiento, y en relación a que los vecinos han optado por soluciones parecidas, debe decirse que el principio de igualdad únicamente opera ante situaciones de legalidad, por lo que la resolución objeto de impugnación no incurre en ninguno de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en la Ley, razón por la que debe confirmarse en todos sus extremos por ser conforme a Derecho.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente: Se dicte Sentencia por la que, de conformidad con las alegaciones de la recurrente, se anule la resolución impugnada, con expresa condena en costas a la Administración demandada.

CUARTO.- Pretensiones de la Administración demandada: Se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso interpuesto y se confirme la actuación administrativa recurrida, por ser conforme y ajustada a Derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El análisis del expediente administrativo remitido y que consta unido a las actuaciones, nos hace concluir lo siguiente: 1- en fecha 23 de septiembre de 2004, la Policía Local efectúa denuncia contra D. P.L.L., por "Realizar obras mayores careciendo de licencia municipal (Cerramiento de galería que aumenta la superficie construida y modifica la estética de la construcción). Se adjunta informe fotográfico". El lugar de la denuncia es la Avda. Ilustración, Parcela, casa, Zaragoza.

2- El día 6 de octubre, la Guardia Urbana, se persona en el lugar antedicho, para llevar a cabo la paralización de la obra, según resolución de 29 de septiembre de 2004 (folio 7 del expediente), y según informe obrante al folio 4, comprueban que del cerramiento de la galería que se denunció en su día, el tejadillo ya estaba acabado, siguiendo los trabajos en el cerramiento de la terraza del piso superior y estando los trabajos de construcción del tejadillo, de la segunda terraza, prácticamente acabados. Las obras -sigue el informe- consisten en el cerramiento de sendas terrazas superpuestas, estando retranqueada la del piso superior, y se realizan para evitar filtraciones.

3- El día 2 de diciembre, por el Servicio de Inspección del Ayuntamiento de Zaragoza, se informa al Servicio de Disciplina Urbanística, que las obras denunciadas se encuentran ya finalizadas y consisten en el cerramiento de dos terrazas mediante voladizos de obras de fábrica.

Se concluye que los cerramientos constituyen un aumento de la superficie y/o volumen construido.

4- El día 20 de diciembre de 2004, se incoa a D. P.L.L., procedimiento sancionador por la Comisión de una infracción urbanística grave, consistente en cerramiento de dos terrazas en Avda. de la Ilustración, parcela, que puede ser sancionada con multa de 3.005,07 € a 30.050,61 €, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204.c) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón.

5- A fecha 21 de diciembre de 2004, se inicia procedimiento de restablecimiento del orden urbanístico infringido.

6- A los folios 26 y ss del expediente, constan fotografías de cerramientos efectuados en el mismo lugar, por otros vecinos.

7- Al folio 31, consta informe del Servicio de Inspección del Ayuntamiento de 22 de febrero de 2005, dirigido al de Disciplina Urbanística, en el que se hace constar que las obras realizadas, exceden ampliamente de la licencia de obra menor concedida (Exp. 32.726/04).

8- Al folio 32, consta informe técnico del Ayuntamiento de Zaragoza de 27 de mayo de 2005, en el que se hace constar que: "En todas las AODR de Montecanal se han tramitado Estudios de Detalle para cumplimiento del Plan Parcial correspondiente.

Independientemente de la edificabilidad asignada a cada una de las parcelas, el cómputo de la misma se rige por lo establecido en el Plan General en vigor...

9- En fecha 6 de junio de 2005 (folio 34) se dicta propuesta de resolución de sanción, solicitando la imposición a D. P.L.L. de una multa de 12.000,00 €, por la Comisión de una infracción urbanística grave, consistente en cerramiento de dos terrazas en Ilustración, parcela, de conformidad con lo dispuesto en el art. 204.c) de la Ley 5/1999 Urbanística de Aragón dictándose en fecha 25 de julio de 2005, resolución sancionadora con el mismo contenido.

SEGUNDO.- El artículo 204.c) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, establece:

Artículo 204. Infracciones graves. Constituyen infracciones administrativas graves y serán sancionadas con multa de 500.001 pesetas a 5.000.000 de pesetas.

c) El exceso de edificación en altura ocupación parcela mínima superficie construida o volumen sobre la edificabilidad permitida en la licencia.

La parte recurrente mantiene que las obras discutidas están amparadas por la licencia concedida y aportada en el acto de la vista, manteniendo subsidiariamente que la conducta se incluiría en lo al efecto dispuesto en el art. 203.b), de la Ley 5/1999, siendo la obra legalizable.

El artículo 203.b), de la Ley 5/1999, establece:

Artículo 203. Infracciones leves. Constituyen infracciones administrativas leves y serán sancionadas con multa de 25.000 a 500.000 pesetas...

b) La realización de actos de edificación o uso del suelo y del subsuelo sin licencia u orden de ejecución o contraviniendo sus condiciones cuando tales actos sean legalizables por ser conformes con el ordenamiento urbanístico o cuando tengan escasa entidad.

De la interpretación integradora de ambos artículos, puede concluirse que la Comisión de la infracción grave que se imputa a la recurrente y por la que ha resultado sancionada, exige que exista un "exceso" en la edificabilidad permitida en la licencia, y que tal acto "no sea legalizable" por no ser conforme con el ordenamiento urbanístico, o no se pueda considerar de "escasa entidad".

Dicho esto, que las obras de que se trata exceden de la edificabilidad permitida en la licencia (licencia de obras menores, al objeto de levantar terraza para cambiar tela asfáltica, por goteras, mas sellar grietas, asentamiento con humedades, y que en la memoria explicativa de solicitud, se determina en la actuación a realizar como "cementar suelo terraza y sellar grietas de consolidación") es algo que ni siquiera discute la recurrente, manteniendo eso si, que en ningún caso se habría cometido la infracción de que se trata, ya que la construcción realizada, es totalmente legalizable.

Concretamente la recurrente manifiesta, que las condiciones urbanísticas del Sector 89 (Montecanal) si están regidas por lo establecido en el PGOU de Zaragoza vigente, y en por lo señalado en el capítulo 3.3, denominado de "Régimen del planeamiento anterior recogido por el Plan", de lo que deriva aplicable la normativa anterior recogida en el Plan Parcial, y que las condiciones urbanísticas de la zona se deban acomodar a lo establecido en el Plan Par-

cial del Sector 89/1-2 de Montecanal aprobado con fecha 17 de noviembre de 1988, y publicado con fecha 14 de marzo de 1990, en el que se establece (apartado 3.2.2, sobre "Desarrollo y ejecución del Plan Parcial"), que para cada A.O.D. se redactara un Estudio de Detalle único, aun cuando pueda preverse la ejecución en distintas fases o etapas. De ello concluye la recurrente, que esto significa, que cada Area de Ordenación Diferenciada (en el caso que nos ocupa se realiza un estudio de detalle conjunto para áreas números 12, 14 y 15, dentro de las cuales se encuentra la propiedad del actor) redactara un estudio de detalle propio, que desarrolle el Plan Parcial. El Estudio de Detalle que nos ocupa, se aprobó con carácter definitivo el 31 de enero de 1991, y se publicó en el BOP, el 15 de abril de 1991. En el mismo y en apartado referido a los volúmenes, se señala: "...el volumen máximo edificado viene determinado por la edificabilidad máxima permitida... los cómputos de estas superficies máximas edificables coinciden con la superficie máxima permitida cerrada cubierta, situada por encima de la rasante..."

Frente a ello -sigue la actora- lo único que se ha conseguido de los servicios técnicos del Ayuntamiento, pese a que dentro de la tramitación administrativa se ha pretendido que se emitiese un informe sobre las condiciones urbanísticas a la vista de lo anterior, es un informe "lacónico" del Servicio de Licencias Urbanísticas, que literalmente dice: "Independientemente de la edificabilidad asignada a cada una de las parcelas, el computo de la misma se rige por lo establecido en el Plan General en vigor"

Concluye manifestando que en el caso que nos ocupa, es manifiesto que el vigente PGOU, recoge como normativa subsistente el Plan Parcial del Sector 89-1 y 2, y que el citado Plan Parcial, habilita como norma todavía mas específica que el PGOU, los Estudios de Detalle aprobados, y en el que nos interesa correspondiente al área, donde se ubica la propiedad de la actora, se manifiesta que no supone aumento de edificabilidad, sino cuando existe cerramiento, cuestión que no se da en el presente caso, donde el recurrente ha realizado "un cubrimiento", no "un cerramiento".

TERCERO.- El PGOU de Zaragoza, establece en su artículo 2.2.16 sobre "Ocupación de suelo", perteneciente a la Sección Tercera sobre "Condiciones de volumen", del Capítulo 2.2 (Régimen General de la Edificación Condiciones de Aprovechamiento), del Título Segundo, que regula el Régimen del Suelo Urbano, que:

"1. Se entiende por <superficie ocupable> u <ocupación> la fracción de la parcela que puede ser ocupada por la edificación, incluidos sus cuerpos volados, cerrados o abiertos, cuando se proyecten dentro del perímetro del solar..."

Por su parte, el artículo 2.2.19, de la misma Sección, Capítulo y Título, establece:

"1. Para el calculo de la superficie edificable, de acuerdo con las limitaciones de edificabilidad vigentes en cada zona, se considerara toda la superficie construida transitable cubierta que este comprendida dentro del perímetro exterior de cada planta, incluidos los elementos materiales de construcción y los vuelos cerrados, y excluidas las superficies de los patios interiores descubiertos de la parcela, las de los huecos de aparatos elevadores y las siguientes superficies construidas.

b) En plantas sobre rasante: ...En las plantas alzadas no se considerarán incluidos: ...vuelos abiertos proyectados fuera de la línea de fachada y terrazas interiores a dicha línea, siempre que su profundidad no exceda de 1,50 metros medidos en cada punto desde el plano o planos de fachada; la parte de las terrazas que exceda esta profundidad se consi-

derara a efectos del computo de edificabilidad. En tipos de edificación en manzana cerrada, se excluirán también de este concepto, en las fachadas interiores, las terrazas con una profundidad máxima de 1,50 metros medidos desde el plano o planos de fachada y los vuelos abiertos mas allá de esta, siempre que con ellos no se sobrepasen los límites de fondo y ocupación máxima, y que su vuelo no supere el admitido para la fachada exterior paralela del mismo cuerpo edificado...

2. Todas las superficies que no correspondan a los supuestos anteriores se computaran como superficie edificada a efectos de aplicación de las limitaciones de edificabilidad, con independencia de la planta del edificio en que se encuentren".

A su vez, el art. 2.2.17, y en lo que aquí interesa, dice:

"...2 <Superficie construida> de un local o vivienda es la que resulta de sumar a la superficie útil (la que encierran las caras interiores de los paramentos verticales que la separan del exterior o de otras piezas, debidamente terminados, y que resulta de directa utilización para el uso a que se destine, constituyendo la de un agregado de piezas, la suma de las superficies útiles de las piezas cerradas que lo integran), la de los elementos materiales de su construcción que corresponden íntegramente a su trazado en planta, la parte que corresponda de los elementos materiales de separación con otros locales o partes comunes del edificio, y la parte proporcional que le corresponda de las superficies construidas de acceso y demás elementos comunes del edificio. A lo que se añade que la superficie construida de una planta o edificio es la suma de las superficies construidas de todos los locales, piezas y viviendas que lo integran.

Por su parte, el artículo 60, de la Ley 5/1999 de 25 de marzo de 1999, Ley Urbanística de Aragón, establece:

Artículo 60. Contenido: 1. Los Estudios de Detalle podrán formularse cuando fuere preciso completar o en su caso, adaptar determinaciones establecidas en el Plan General para el Suelo Urbano y en los Planes Parciales y Especiales.

2. Los Estudios de Detalle incluirán los documentos justificativos de los extremos sobre los que versen. Su contenido tendrá por finalidad prever modificar o reajustar según los casos:

a) El señalamiento de alineaciones y rasantes que no afecten a la estructura orgánica del territorio configurado por los sistemas generales ni disminuyan la superficie destinada a espacios libres públicos o privados.

b) La ordenación de los volúmenes de acuerdo con las especificaciones del planeamiento.

c) Las condiciones estéticas y de composición de la edificación complementarias del planeamiento.

3. Los Estudios de Detalle no podrán alterar el destino del suelo ni el aprovechamiento máximo que corresponda a los terrenos comprendidos en su ámbito, ni incumplir las normas específicas que para su redacción haya previsto el planeamiento. Podrán establecer nuevas alineaciones y, además de los accesos o viales interiores de carácter privado, crear los nuevos viales o suelos dotacionales públicos que precise la remodelación del volumen ordenado siempre que su cuantificación y los criterios para su establecimiento estuvieran ya determinados en el planeamiento y sin que puedan suprimir ni reducir los previstos por éste. En ningún caso podrán ocasionar perjuicio ni alterar las condiciones de la ordenación de los predios colindantes".

Para analizar la cuestión sometida a debate, entendemos resulta necesario partir de una premisa básica, cual es la naturaleza, finalidad y objeto del "Estudio de Detalle" del que y a la vista de lo expuesto -concretamente del anteriormente transcrito artículo 60 de la LUA- puede concluirse que, el Estudio de Detalle, no puede modificar lo establecido en el planeamiento general ni alterarlo sustancialmente, debiendo reconocerse la limitada funcionalidad que a los mismos compete, ceñida al establecimiento especificado en el reiteradamente mencionado art. 60. Dicho en otras palabras, la funcionalidad de ese instrumento de planeamiento, esta ceñida, constreñida y únicamente establecida por lo que a esas funciones corresponde, sin que sea dable admitir un mayor protagonismo de ordenación que trate de imponerse, sustituir o modificar lo establecido en las demás figuras de planeamiento a las que debe sujetarse, manteniendo en sus términos el principio de jerarquía normativa.

Decimos esto, porque ya hemos visto que el PGOU, de Zaragoza, establece que para el calculo de la superficie edificable... se considerara toda la superficie construida transitable cubierta que este comprendida dentro del perímetro exterior de cada planta, incluidos los elementos materiales de construcción y los vuelos cerrados, y excluidas las superficies de los patios interiores descubiertos de la parcela, las de los huecos de aparatos elevadores y las superficies construidas que se especifican en el apartado referente a plantas sobre rasante y concretamente a las plantas alzadas. Pues bien, aunque ni siquiera la recurrente discute abiertamente -basta observar su demanda- que la actuación constructiva realizada en las terrazas de autos, no es conforme al PGOU (basta observar su demanda, para comprobar que la defensa que efectúa frente a la actuación administrativa, se basa en entender que la misma es acorde al Estudio de Detalle correspondiente), lo cierto es que no esta de más, y es más procede, efectuar el oportuno análisis de la misma, para terminar concluyendo que efectivamente la misma es disconforme con el PGOU, y no legalizable, por suponer un incremento de volumen no permitido.

Así, ya hemos visto que el art. 2.2.19, mantiene para determinar el computo de la superficie edificada, que para dicho calculo se considera toda superficie construida transitable cubierta, comprendida dentro del perímetro exterior de cada planta, incluidos los elementos materiales de construcción. Observadas las fotografías que obran en autos y concretamente las aportadas por la propia recurrente a la pericial que acompañó a la demanda, entendemos que resulta indiscutible que el cubrimiento efectuado en las terrazas objeto de la litis, ha dado lugar a una superficie "construida" "transitable" y "cubierta" comprendida dentro del perímetro exterior de cada planta, que no se encuentra excluida por lo al efecto establecido en el art. 2.2.19.b) del PGOU.

En su consecuencia y no discutido, ni acreditado por la recurrente, que la edificabilidad que se prevé en el Estudio de Detalle, sea prácticamente idéntica a la de la licencia concedida y que en modo alguno ampara las obras realizadas, y por tanto, debiendo partir de la conclusión de que no cabe aumentar la edificabilidad existente, entendemos que de lo que no cabe duda es de que tal edificabilidad se ha aumentado a través de la obra realizada.

Véase que la propia pericial de la actora manifiesta:

"...La cubrición se ha realizado con forjado compuesto por bovedillas de poliestireno expandido y viguetas autoportantes de hormigón armado, sobre el que se ha ejecutado faldón de teja cerámica plana.

Como elementos de sustentación vertical se han ejecutado pilares de ladrillo a cara vista.

Como acabado superficial se ha ejecutado enlucido de yeso y pintado", a la pericial como ya hemos dicho, deben añadirse las fotografías obrantes en autos, y concretamente las adjuntas a la propia pericial; en conclusión, entendemos que en modo alguno se ha acreditado -todo lo contrario- que a través del cubrimiento de las terrazas discutido, no estemos hablando de superficies construidas transitables cubiertas comprendidas dentro del perímetro exterior de cada planta y que por tanto, excediéndose las mismas de la licencia concedida y de la edificabilidad admisible, y no pudiéndose oponer en modo alguno a tal conclusión, que tal incremento de volumen, pudiese hallarse amparo en un Estudio de Detalle que fuese contrario al Plan General de Ordenación Urbana, debemos concluir que el motivo de impugnación aquí analizado, debe ser íntegramente desestimado.

Para finalizar, tan solo añadir que en modo alguno podemos entender acreditado que el Estudio de Detalle correspondiente, exceda o contradiga lo establecido en el PGOU de aplicación. Decimos esto porque la actora entresaca del mismo un párrafo aislado que dice (Documento numero 10): "...Los cómputos de estas superficies máximas edificables coinciden con la superficie máxima permitida cerrada cubierta, situada por encima de la rasante...", y desde luego de tal tenor literal no puede deducirse que una construcción como la de autos no haya de computarse a efectos de edificabilidad, viniendo tan solo a concluir que la superficie máxima edificable, coincide con la permitida cerrada cubierta máxima, lo que en nada afecta a nuestro asunto, en el que la edificabilidad de que se trata se hallaba prácticamente traspasada con la licencia de la que las obras se excedieron claramente.

CUARTO.- Por ultimo, se cuestiona por la recurrente la vulneración del Principio de Proporcionalidad en la sanción impuesta.

El art. 131 de la Ley 30/92, regula el principio de proporcionalidad en la imposición de las sanciones, como uno de los informadores de la potestad sancionadora de la Administración, tanto en su vertiente normativa como aplicativa, estableciendo esta ultima que se tendrán en cuenta la existencia de intencionalidad o reiteración, la naturaleza de los perjuicios causados y la reincidencia.

El artículo 204, de la LUA, prevé que las infracciones graves, como la que nos ocupa, serán sancionadas con multa de 500.001 ptas., a 5.000.000 ptas. y el artículo 207, del mismo texto legal, establece que la sanción deberá ser proporcionada a la gravedad de los hechos constitutivos de infracción, conforme a los criterios de la legislación del Procedimiento Administrativo Común.

Por ultimo, la STS de 11 de junio de 1992, establece que: "con reiteración viene manteniendo la procedencia de concretar las sanciones administrativas en contemplación de la infracción cometida, graduándolas con el adecuado criterio de proporcionalidad in situ en los principios ordenadores del Derecho sancionador, sopesando a tal fin las circunstancias concurrentes en el hecho constitutivo de la infracción sancionada, correspondiendo a la actividad jurisdiccional, como se dice en la Sentencia de 26 de septiembre de 1990, no solo la facultad de subsumir la conducta del infractor en un determinado tipo legal, sino también adecuar la sanción al hecho cometido, ya que en uno y otro caso se trata de la aplicación de criterios jurídicos plasmados en la norma escrita e inferible de principios informadores del ordenamiento jurídico sancionador, como son los de congruencia y proporcionalidad entre la infracción y la sanción".

En el caso que nos ocupa, la infracción cometida ha de calificarse como grave, de conformidad con el art. 204, antes expuesto, encontrándose la sanción impuesta (12.000 €) dentro del límite sancionador posible (desde 3.005,07 € a 30.050,61 €), y por debajo del umbral intermedio. Pues bien, teniendo en cuenta que la recurrente la entiende desproporcionada porque discrepa de la indiscutible calificación de grave de la infracción y porque pretende una sanción por debajo de la posible a imponer (nos remitimos a la valoración de las obras de restitución que se efectúa en la pericial y que de manera subsidiaria, se propone por la actora como posible sanción) y teniendo en cuenta además, que la actuación por la que se sanciona a la actora no puede considerarse sino como de "entidad" afectando a dos terrazas, no una habiendo bastado una sola de las actuaciones constructivas para poder ser sancionado por idéntica infracción, entendemos que la sanción que se impone, es ponderada a las circunstancias del caso y conforme a al ajustada a Derecho, lo que debe llevarnos a la íntegra desestimación de la demanda interpuesta, de la forma que se dirá en la Parte Dispositiva de la presente resolución.

QUINTO.- 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.A. 46/2006 B-A, interpuesto por D. P.L.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.

Contra esta sentencia no cabe interponer recurso de apelación.

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.