

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN URBANÍSTICA. SANCIÓN ECONÓMICA.

Disminución de la sanción a cuantía mínima por falta de motivación de la actuación administrativa y falta de acreditación de la supuesta infracción urbanística.

---

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Juan-Carlos Zapata Hajar

En Zaragoza a 27 de noviembre de 2009, habiendo visto los presentes Autos el Ilmo. SR. D. JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Partes del recurso:**

Recurrente: D<sup>a</sup> M.E.G., representada por la Procuradora Sra. D<sup>a</sup> M.P.S.M. y defendido por el Letrado D. A.M.C.

Demandado: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora D<sup>a</sup> N.C.A. y defendido por el Letrado D. F.R.T.

**SEGUNDO.- Actuación recurrida:**

Resolución del 22 de septiembre de 2008 del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente del Ayuntamiento de Zaragoza, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra Resolución de 25 de julio de 2008 por la que se acordó la imposición a la actora de sanción de 1.500 euros por la comisión de una infracción urbanística leve instalación de aparato de aire acondicionado en el patio de luces en C/ Cadena 5-7, 3<sup>º</sup>A, toda vez que resulta 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, en su caso, no ajustándose a lo autorizado en aquéllas, resultando el acto total o parcialmente incompatible con la ordenación vigente.

**TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:**

Se dicte Sentencia por la que con estimación de la demanda:

1º Se declare nula de pleno derecho la resolución recurrida y la precedente, dejando sin efecto el contenido de la misma.

2º Se condene a la Administración demandada, al pago de las costas del procedimiento que nos ocupa.

**Motivos de impugnación del acto recurrido:**

a) Se impone una sanción por infracción urbanística leve por la colocación en el patio de luces indicado de un extractor de aire acondicionado y en concreto porque incumple lo dispuesto en el art. 2.5.6 por disminuir las medidas del patio. Aduce falta de motivación y la inexistencia de la infracción dado que el aparato es legalizable.

Entiende que en cualquier caso la cuantía es excesiva.

**CUARTO.- Pretensiones de la demandada:**

Por el Ayuntamiento de Zaragoza, se solicita el dictado de una Sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se confirme la actuación administrativa recurrida por ser la misma conforme y ajustada a Derecho.

**Motivos de oposición al recurso.**

a) El aparato es ilegalizable, pues vulnera la norma indicada por disminuir las medidas exigibles en patio interior y todo ello según se deduce del informe municipal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Ha de comenzar indicándose que en principio la conducta está debidamente tipificada en el art. 203.b) de la Ley 5/99 aplicable al caso dado que la instalación del aparato de aire acondicionado se hizo sin licencia. Cuestión distinta es si el aparato es legalizable o no. Lo que evidentemente determinará una rebaja en la cuantía de la sanción.

Se dice por la actora que en el supuesto que nos ocupa, se han vulnerado de forma manifiesta los principios de legalidad y tipicidad aplicables a la potestad sancionadora de la Administración, que exigen la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, siendo de resaltar que en ninguno de los documentos que conforman el expediente, obra ningún dato que nos permita determinar o llegar a la certeza de que la instalación de aire acondicionado, contravenga como mantiene la Administración, la legalidad urbanística. No consta, sigue, diligencia alguna practicada por los Técnicos del Consistorio que verifique la realidad de la instalación, sus dimensiones, la distancia que la separa del resto de viviendas o su medio de anclaje. Todo ello, concluye, lleva a la actora a tener que alegar también la falta de motivación y por ende, la nulidad del actuar administrativo y de sus correspondientes resoluciones. Por último, la actora niega la infracción cometida por entender que no estamos ante la fachada de un inmueble, sino de un elemento colocado en su patio interior, patio cerrado, cuyas dimensiones se ajustan a lo previsto, en el art. 2.3.10 del PGOU, y añade que, estando en una fachada interior, el artículo 2.5.6, cuyo incumplimiento se imputa, admite la colocación de estos elementos con el único condicionante de que el elemento adosado no disminuya las dimensiones mínimas exigidas a los patios de luces (2.3.10, punto 2), y en el caso que nos ocupa, las dimensiones del patio son claramente superiores a las exigidas por la norma, no vulnerándose por ello normativa alguna.

Pues bien del expediente administrativo remitido y obrante en Autos, pueden deducirse los siguientes datos:

1-Informe, de la Policía Local (folio 1), en el que se hace constar que el día 1 de marzo de 2008, comparecen en la C/La Cadena nº 5-7, piso 2º A, y se entrevistan con el requirente de su presencia (el Sr. D. F.M.S.G. codemandado en Autos), que manifiesta que viene sufriendo molestias por unas obras que se están realizando en el piso de arriba y que a su vez, en el patio interior del inmueble han instalado un aparato de aire acondicionado y una salida de gases, que pudieran no tener autorización de la Comunidad.

Los agentes siguen manifestando que se presentaron en el piso 3º A, para comprobar los oportunos permisos, y atendidos por la titular del inmueble (la recurrente), por la misma se presenta licencia de obras menores para reforma, total de cocina y baño, así como para cambio de una ventana del salón, observándose por los agentes que efectivamente las obras realizadas se ajustan a lo establecido la licencia concedida.

Añaden que, respecto a la instalación del aire acondicionado y la salida de gases, se presenta una solicitud a la presidenta de la Comunidad para iniciar la reforma y aprovechar el orificio de salida de gases del antiguo calentador para extraer los humos de la cocina, así como para instalar la máquina del acondicionado en la galería interior. La solicitud estaba firmada por la presidente.

2-Seguidamente (folio 3), se acuerda actuación del Servicio de Inspección, al objeto de informar si la instalación de aire acondicionado y la salida de gases se ajusta a la Normativa Urbanística de aplicación, y al folio 4, aparece informe del Servicio de Inspección, de fecha 10 de abril de 2008, en el que se hace constar:

*“Realizada visita de inspección al lugar de referencia se comprueba que el aparato de aire acondicionado instalado en el patio de luces, incumple el art. 2.5.6 apartado 3º, del PGOU, pues, dicho artículo dice que los elementos adosados no podrán disminuir las dimensiones mínimas exigidas, en el artículo 2.3.10 a los patios de luces”.*

Se adjunta plano sin medidas y en el que “a mano” se hace constar: “Superficie patio: 13,18 m<sup>2</sup>” (folio 5).

**SEGUNDO.-** Pues bien, dicho esto, el artículo 2.5.6 del PGOU, establece:

*“Elementos superpuestos a las fachadas.*

*1. Cualquier elemento añadido o superpuesto a una fachada de un edificio o local que no esté contemplado en el proyecto de su ejecución y que altere significativamente su composición o volumen, precisará para ser autorizado un proyecto de obra nueva o de reforma, según los casos, en el que se resuelva su incidencia constructiva y formal sobre el conjunto de la fachada del edificio.*

*2. Las licencias de obras de acondicionamiento de locales, de rehabilitación y restauración de edificios, y de ampliación con obra nueva, incluirán como condición la retirada de los elementos adosados a la fachada que no cumplan estas normas.*

*3. Con carácter general, se prohíbe la colocación en las fachadas exteriores de elementos correspondientes a instalaciones particulares, que sobresalgan del paramento exterior, tales como aparatos de refrigeración, aire acondicionado, extractores, chimeneas o conductos y componentes análogos.*

*Cuando se trate de fachadas interiores, se admitirán dichos elementos siempre que esté acreditada su necesidad técnica. Si son visibles desde espacios públicos, precisarán proyecto de reforma de fachada. Los elementos adosados no podrán disminuir las dimensiones mínimas exigidas a los patios de luces por estas normas.”*

Por su parte, el artículo 2.5.7, establece:

*“1. La instalación de aparatos de aire acondicionado en las fachadas exteriores requerirá de un estudio de conjunto de ésta, con el fin de justificar su ubicación, donde menos perjudique a su decoro.*

*2. En los proyectos de obra nueva de edificios de vivienda colectiva en los que no se contenga la instalación efectiva de aire acondicionado, deberán contenerse determinaciones relativas a la futura ubicación de equipo individuales tras finalización del edificio, bien agrupándolo en un espacio común, bien previendo su localización en hueco reservados para este fin”.*

A su vez, el artículo 2.3.10, establece:

*“Patios cerrados o interiores.*

*1. Patio “cerrado” o “interior” es aquel que tiene su perímetro ocupado por edificación.*

*2. Para que las piezas habitables que den a un patio cerrado interior tengan la condición de exteriores, el patio deberá cumplir las siguientes dimensiones:*

*a) La dimensión mínima del patio será igual a la cuarta parte de su altura real, con un mínimo de 3,00 metros.*

*b) La superficie mínima del patio será igual al resultado de multiplicar por 0,70 el cuadrado del número de plantas que ventilen a él, con un mínimo de 9 metros cuadrados.....”*

El artículo sigue estableciendo los mínimos aplicables según cuadro adjunto y según el número de plantas y criterios específicos para la determinación de la superficie como que *“... para la determinación de la superficie del patio, se considerará únicamente aquella en que pueda inscribirse un círculo de diámetro igual a un cuarto de altura, sin incluir las superficies ocupadas por los vuelos de galerías, balcones u otros cuerpos salientes de los planos de fachada.....”*

Pues bien, de lo hasta aquí expuesto de lo que no cabe duda es que lo que el Ayuntamiento imputa a la recurrente es haber incumplido el artículo 2.5.6 del PGOU, por haber disminuido el aparato instalado las dimensiones mínimas exigidas a los patios de luces por estas normas.

A la vista de lo actuado no se puede en modo alguno entender acreditado que exista una medición “fiable” del patio en el que el aparato se instaló (lo único que obra en el expediente administrativo es un extracto de plano de los obrantes al Plan General), en el que constan unas determinadas anotaciones a mano en relación a medidas, se supone del patio, que no sabemos ni quien efectuó, ni cómo. No se sabe por tanto la fuente y método de la medición utilizado y los criterios específicos de que se parte para la conclusión que se obtiene y por tanto que el aparato (del que tampoco consta medida alguna) haya incumplido las dimensiones mínimas exigidas a los patios de luces por las normas de aplicación, y concretamente la dimensión mínima exigida al patio de luces específico que nos ocupa, que en modo alguno se ha determinado, de lo que no cabe entender que el patio en sí ya supere las dimensiones

mínimas y resulte ilegalizable.

Entendemos que dicha circunstancia incurre, por un lado, en una absoluta falta de motivación de la actuación administrativa, generadora e indefensión para la actora, así como en una falta de acreditación de la supuesta infracción urbanística cometida por la recurrente, que ha motivado la orden de restablecimiento, razones éstas por las que procede declarar que no ha sido acreditada la falta de compatibilidad con la legalidad del aparato, lo que determina que haya de sancionarse, con la cuantía mínima 150 euros.

**TERCERO.-** No procede efectuar una especial imposición de las costas causadas.

### **FALLO**

Estimar en parte el presente recurso Procedimiento Abreviado nº 459/2008 interpuesto por D<sup>a</sup> M.E.G., con la representación y defensa antes mencionada, contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia y en su consecuencia:

**PRIMERO.-** Declarar no ser conforme en parte la actuación administrativa recurrida, rebajando la sanción impuesta de 1.500 euros a 150 euros.

**SEGUNDO.-** No efectuar una especial imposición de las costas causadas.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.