
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario n° 597/2004
Sentencia n° 506 (29-11-2004)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN DE DEMOLICIÓN. COBERTIZO.

Obras de nueva planta con sustantividad propia.

Edificación efectuada por suspensión de licencia por apelación inicial al Plan.

Imposibilidad de legalización: no calificada fuera de ordenación.

Proporcionalidad en la resolución.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a veintinueve de Noviembre de dos mil cuatro.

Vistos por mi, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo n° 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario n° 597/03, seguidos a instancia de MZ IMER S.A., representada por el Procurador Sr. A.S.V. y defendida por el Letrado Sr. A.M., contra la resolución del AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA de fecha 23-05-03 por la que se desestima el recurso de reposición contra la resolución de 27-12-02 por la que se requirió a la recurrente para proceder en el plazo de un mes a la demolición de los cobertizos en C/ Río Grio. El Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora Sra. C.A. y defendido por el Letrado Sr. G.M.L.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 29-07-03 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta ciudad, escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 19-09-03, y tras subsanar el defecto observado, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 9-12-03, se dio traslado a la demandante que con fecha 7-01-04 presentó demanda, en la que se terminaba interesando la estimación del recurso y la declaración de nulidad de las resoluciones administrativas.

Mediante resolución de 8-01-04 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 el 27-01-04, oponiéndose a las pretensiones del actor y solicitando una sentencia por la que se desestime el recurso contencioso administrativo planteado. Mediante auto de fecha 30-01-04 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 6-05-04 se declaró concluso el periodo probatorio, y acordado el trámite de conclusiones, las partes presentaron sendos escritos en el trámite conferido al efecto, y mediante resolución de 9-06-04 quedó el recurso para sentencia.

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

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.— Es objeto de impugnación del presente recurso contencioso-administrativo la resolución de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 23/05/2003 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 27/12/2002, en la que se requería a la entidad recurrente a fin de que en el plazo de un mes procediese a la demolición de unos cobertizos en la calle Río Grío de esta Ciudad de Zaragoza

Se trata por tanto, de un supuesto en que el Ayuntamiento de Zaragoza ejerce su potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística y ordena demoler unas determinadas construcciones. Mantiene la actora que las construcciones son ampliación de la ya existente, una nave en la que se desarrolla una actividad debidamente licenciada, pero que son obras que se enmarcarían en lo que es higiene y ornato de lo ya construido. Además, las construcciones se destinan a usos que no incurren en calificación de no tolerados y su ejecución en todo caso es anterior a la aprobación del PGOU de 2001. Añadía que no suponían un incremento de valor a efectos de su eventual expropiación y que tampoco impedían el ulterior desarrollo del planeamiento. Por último indicaba que se había producido una vulneración al principio de proporcionalidad.

Antes de nada conviene dejar sentadas dos cosas, una primera que tiene un mero carácter retórico, y es que va a ser indiferente el nombre que se otorgue a las construcciones, sea el de cobertizo o cualquier otro, pues en todo caso deberá estarse a lo existente sobre la realidad, con independencia del nombre que se le haya dado, aunque lleva razón el Letrado Consistorial, cuando duda que pueda atribuirse la condición de cobertizo a una obra de las condiciones y presupuesto como es la que nos ocupa. Pero ya se ha anticipado que ésta es una cuestión de escasa trascendencia. La segunda, se refiere a la alegación formulada por la parte según la cual se trata de obras para una mejor higiene y ornato de lo ya construido. No puede compartirse esta apreciación porque cuando se trata de obras de higiene y ornato, deben realizarse sobre el edificio ya existente, pero en el presente caso las obras no se hacen en el edificio industrial ya existente y en uso, sino que son obras de nueva planta que al mismo se adosan, pero son obras con una sustantividad propia muy alejada del mero ornato o higiene como parece apuntar la parte. Se trata, en definitiva, de obras de nueva planta, que tienen una singularidad propia y así lo entendió la parte cuando solicitó la correspondiente licencia urbanística.

SEGUNDO.– Entiende la demandante que como se trata de una obra ejecutada con anterioridad a la aprobación del vigente Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, esas obras serían un supuesto de edificio o instalación que debería calificarse como fuera de ordenación y que por tanto sería de aplicación el régimen que al efecto prevé el art. 3.1.1 de aquél PGOU de 2001 y la consiguiente imposibilidad de ordenar su demolición. Debe examinarse por ello, si sería posible la calificación pretendida por la actora, quien mantiene y no existen razones para dudar de ello, que la obra se ejecutó antes de la aprobación y entrada en vigor de dicho Plan, pero también existen motivos para estimar que las obras se llevaron a cabo tras la aprobación inicial del mismo, pues según la factura aportada por la entidad recurrente, las obras se debieron ejecutar con posterioridad al día 25/10/1999, fecha del presupuesto obrante al folio 27 del expediente administrativo, y la aprobación inicial es de fecha 27/05/1999, pero sin embargo no existen motivos para estimar que se produjese la suspensión de licencias en la forma que apunta la defensa de la Administración, pues si bien es cierto que la aprobación inicial de determinados instrumentos urbanísticos, entre los que están los planes urbanísticos, determinan la suspensión del otorgamiento de las licencias, pero el art. 65.2 de La Ley 5/1999, Urbanística de Aragón exige que el acuerdo de suspensión «señale expresamente las áreas afectadas por la suspensión» y no consta que la que aquí nos interesa fuera un área en la que expresamente se hubiera previsto la suspensión de las licencias.

Así las cosas, y en tanto no conste que la edificación se encuentre en un área afectada por la suspensión de licencias motivada por la aprobación inicial del planeamiento, resulta que de conformidad con lo que dispone el art. 173 de la Ley 5/1999, Urbanística de Aragón «Las licencias se otorgarán de acuerdo con las previsiones de la legislación y el planeamiento urbanístico vigente en el momento de la resolución...». Pero esto sería para el supuesto en que se hubiese solicitado la licencia. Si se examina el expediente administrativo se comprueba que la licencia se pide con fecha 24/12/2002 (folio 41 y siguientes del expediente administrativo) es decir, cuando el PGOU de 2001 ya estaba en vigor. De manera que es posible que la obra se levantara antes de la entrada en vigor del mismo, pero la obra se ejecutó sin licencia y una vez que se pidió esta última ya había cambiado el planeamiento.

Evidentemente, con el nuevo planeamiento no era posible legalizar la obra, y en esto parecen estar de acuerdo las partes, de ahí que la demandante acuda para evitar su demolición a la consideración de que se trata de un edificio fuera de ordenación, pero el art. 3.1.1 del PGOU de 2001 a hora de definir este tipo de edificios o instalaciones señala que serán: «los que se califiquen como tales por el plan general, por los planes que los desarrolla o por acuerdos municipales al respecto, por haberse erigido con anterioridad a la aprobación del Plan de que se trate y ser disconformes con su contenido, impidiendo su desarrollo.» En el segundo párrafo se recogen unas situaciones en las que dicha declaración está implícita, y es cuando el edificio o instalación se sitúe de forma total o parcial «sobre suelos

calificados como viales, zonas verdes, espacios libres o equipamientos en el planeamiento...» No consta que en el presente caso concurra ni uno ni otro de los supuestos, pues la obra no está situada en ninguna de las ubicaciones mencionadas ni tampoco consta que se haya producido la calificación en la forma prevista por el art.3.1.1. Por otro lado, dadas las fechas de construcción de la obra, tampoco se trataría de un supuesto en el que por prescripción de la acción para restablecer la legalidad urbanística no se pudiese llevar a cabo la demolición de lo construido y quedase de esa manera como una edificación fuera de ordenación.

Por todo ello no puede considerarse lo edificado sino como una edificación no calificada de fuera de ordenación. Al respecto debe tenerse en cuenta que si bien los arts. 3.1.1. y 3.1.2. del PGOU se refieren de forma genérica a la aprobación del Plan, debe entenderse que la referencia es a la aprobación definitiva del mismo, por venir así previsto en el art. 70.1 de la Ley 5/1999, que define los edificios fuera de ordenación a «los erigidos con anterioridad a la aprobación definitiva del planeamiento urbanístico» y ya se ha dicho más arriba que la ejecución de la obra fue anterior a la aprobación definitiva del Plan.

Pues bien, así las cosas, ya sabemos que la obra no es legalizable conforme al planeamiento vigente, pero es que tampoco lo sería con arreglo al planeamiento vigente al tiempo de la construcción, pues a tenor del Acta de Replanteo de Alineaciones de 4/04/2000 resulta que la finca ya se veía afectada por una nueva alineación en el PGOU de 1986, de manera que tampoco se respetarían las alineaciones con arreglo a dicho planeamiento y por ello no sería tampoco susceptible de legalización con arreglo a dicho instrumento urbanístico.

TERCERO.— Se queja la parte de que se infringe el principio de proporcionalidad al ordenar la demolición de lo construido, pero no podrá compartirse dicha afirmación. Como ya se ha dicho más arriba la obra no es susceptible de legalización con arreglo al planeamiento vigente, pero es que tampoco podría serlo con el que era de aplicación al tiempo de la obra y la acción para restablecer la legalidad urbanística no ha prescrito. De manera que se trata de una obra que no es susceptible de legalización, a ello debe añadirse que se trata de una obra que si no impide, al menos dificulta el futuro desarrollo del planeamiento y que es una obra ejecutada sin licencia alguna. Son todos ellos motivos que justifican la medida acordada, al tratarse de unas obras que no pueden considerarse sino como abusivas.

CUARTO.— No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas.

Vistos los artículos citados y los demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

PRIMERO.— Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por MZ IMER S.A. contra la resolución de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de

Zaragoza de fecha 23/05/2003 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 27/12/2002, en la que se requería a la entidad recurrente a fin de que en el plazo de un mes procediese a la demolición de unos cobertizos en la calle Río Grío sin número de esta Ciudad de Zaragoza. Por estar la actividad impugnada ajustada al ordenamiento jurídico.

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

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