

**SR. ALCALDE-PRESIDENTE DEL
AYUNTAMIENTO DE CERVERUELA**

**50368 CERVERUELA
ZARAGOZA**

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 19-02-2010 tuvo entrada en nuestra Institución escrito de queja, en el que se nos exponía :

“Que mediante el presente escrito efectúa solicitud de mediación y/o queja por la inactividad administrativa municipal de los titulares de los órganos administrativos del Ayuntamiento de Cerveruela, con base en las siguientes

ALEGACIONES

1.- Con fecha 22-9-08 formulé denuncia por presunta infracción urbanística cometida en el municipio de Cerveruela ante el Ayuntamiento de la expresada localidad (doc. 1 anexo) toda vez que se estaba y está ejecutando en la propiedad contigua a la mía una obra de nueva planta (vivienda unifamiliar) sin licencia urbanística alguna; sin técnico director de la misma; sin proyecto; con detrimento de la seguridad de las edificaciones anexas por profundizar en la roca o cantera anexa y mermar la estabilidad de otros edificios asentados sobre dicha cantera; con alteración de los límites de propiedad (al anexionarse superficies indebidas de la propia cantera; con alteración del entorno urbano de las calles adyacentes al encementar o empedrar las mismas a gusto del promotor, efectuando rebajes, muretes a su libre albedrío; con la elevación de una chimenea junto a mis ventanas que incumplía las distancias mínimas de seguridad establecidas por la Norma UNE 723.001-94 Y POR EL ART. 99.3 de las Normas Subsidiarias y Complementarias del Planeamiento Municipal de la Provincia de Zaragoza).

2.- Con fecha 3.3.2009 el Ayuntamiento de Cerveruela acuerda incoar expediente sancionador por infracción urbanística (doc. Dos anexo). Pese a ello, y pese a la obligación de resolución en plazo del mismo, según dispone el Decreto 28/2001 de 30 de enero del 2001 (art. 9) a fecha de hoy la inactividad municipal es total.

No ha recaído resolución administrativa alguna y la situación contraria

a la legalidad urbanística persiste día a día, puesto que la obra continúa ejecutándose con los suministros de las empresas suministradoras (electricidad) pese a que está proscrito por la legalidad urbanística el mismo si no se aporta certificado del técnico responsable de la obra.

3.- Pese a corresponder al Ayuntamiento de Cerveruela la protección de la legalidad urbanística, dicha administración no está cumpliendo con su obligación, por lo cual se interesa la mediación del Justicia de Aragón, formulando la presente queja.

Por lo expuesto,

SOLICITA tener por presentado éste escrito, y documentos anexos, los admita, y previas las actuaciones legales pertinentes, resuelva de conformidad con el contenido de este escrito.”

SEGUNDO.- Admitida a trámite la queja, y asignada su tramitación al Asesor D. Jesús D. López Martín, se realizaron las siguientes actuaciones de instrucción :

1.- Con fecha 3-03-2010 (R.S. nº 2160, de 8-03-2010) se solicitó información al Ayuntamiento de CERVERUELA, y en particular :

1.- Informe municipal acerca de las actuaciones realizadas en relación con el asunto a que se refiere la queja presentada, con expresa referencia a los siguientes aspectos :

a) Si las obras de construcción de Vivienda unifamiliar a las que se alude en queja, promovidas, al parecer, por los Sres. P.... V...., en esa localidad, fueron realizadas con licencia urbanística, con arreglo a qué Proyecto Técnico, bajo qué dirección facultativa, y por qué constructor.

b) En caso de no estar amparadas por licencia urbanística, qué actuaciones se han realizado por ese Ayuntamiento en ejercicio de las competencias que le están atribuidas en materia de protección de la legalidad y de disciplina urbanística.

c) Actuaciones realizadas por esa Administración en el Expediente sancionador incoado por resolución nº 12/08, de Alcaldía, de 23 de diciembre de 2008, quiénes fueron designados Instructor y secretario del Expediente, copias de las notificaciones practicadas tanto de la incoación, y designación de Instructor y Secretario, como de la propuesta de resolución, y resolución finalmente adoptada en el mismo, y notificación de la misma a los interesados.

d) Planeamiento urbanístico de aplicación en Cerveruela. Así como informe de los servicios técnicos municipales (o comarcales o provinciales, en su caso) de las condiciones urbanísticas que sean de aplicación a los terrenos en que se emplaza la edificación denunciada y si las obras ejecutadas a las que se alude se ajustan o no a las mismas.

2.- Transcurrido algo más de un mes, desde la inicial petición de información, sin haber recibido respuesta del Ayuntamiento, se dirigió al

mismo un recordatorio de la petición de información, con fecha 9-04-2010 (R.S. nº 3625, de 13-04-2010).

3.- En fecha 19-04-2010 tuvo entrada en esta Institución escrito de Alcaldía, informando :

“En contestación a su escrito en expediente de s/ref. DI-249/2010-10, de fecha 3 de Marzo de 2.010, salida 2160 de 8 de Marzo, con Registro de Entrada en este Ayuntamiento nº 15 de fecha 5 de Abril de 2.010 (baja laboral del Secretario Municipal), tengo el honor de informarle lo siguiente:

El municipio de Cerveruela se rige en concejo abierto dado que su población, según Padrón Municipal, consta de 42 personas de las que únicamente habitan diariamente y de forma permanente menos de 10 personas.

En relación a la información solicitada, se informa de lo siguiente:

A) Las obras denunciadas vienen referidas a la construcción de una chimenea en un inmueble del municipio sobre la que en este Ayuntamiento no consta entrada de solicitud de licencia urbanística.

B) Las actuaciones llevadas a cabo por este Ayuntamiento desde la entrada de la denuncia inicial han sido las siguientes:

- Con fecha 3 de Octubre de 2.008 tuvo entrada en este Ayuntamiento escrito suscrito por Doña [X] interesando la demolición de una chimenea construida en el inmueble propiedad de D. A..., D. O.... y D. R.... P... V.....

- Con la misma fecha tuvo entrada escrito suscrito por D. M.... V.... A.... denunciando que en la finca colindante con la de su propiedad se habían efectuado determinadas obras que incumplían las Normas Técnicas de la construcción.

- Con fecha 13 de Octubre de 2.008 el Sr. Alcalde dictó Providencia solicitando informe de la Secretaría acerca de la legislación aplicable y procedimiento a seguir.

- Con fecha 16 de Octubre de 2.008 el Sr. Secretario emitió el Informe solicitado. Con fecha 30 de Octubre de 2.008 el Sr. Alcalde dictó Providencia dando cuenta de la posible infracción urbanística y disponiendo requerir a los Servicios Técnicos competentes para que procedan a realizar las actuaciones previas para determinar si concurren circunstancias justificativas para el inicio del procedimiento sancionador.

- Con fecha 10 de Noviembre de 2.008 se emitió Informe por parte del Arquitecto Asesor municipal en la que se instaba la eliminación o modificación de la chimenea objeto de la denuncia a fin de que se cumpla con las prescripciones reglamentarias.

- Con fecha 23 de Diciembre de 2.008 el Sr. Alcalde dictó Resolución

incoando expediente sancionador por supuesta infracción urbanística en la construcción de una chimenea a los que se presume como responsables D. A.... P...., D. O.... P.... V.... y D. R.... P... V.....

- Con fecha 3 de Marzo de 2.009 le fue notificada la anterior resolución a los denunciante, Doña [X] y D. M.... V.... A....; de igual modo fue notificada a los autores de la presunta infracción.

- Con fecha 20 de Marzo de 2.009 tuvo entrada escrito de alegaciones formulado por la denunciante Doña [X].

- Con la misma fecha tuvo entrada escrito de alegaciones del denunciante D. M.... V.... A.....

- Con fecha 25 de Mayo el Sr. Arquitecto - Asesor giró nueva visita al inmueble en compañía de la propiedad denunciada y de los propios denunciante, en la que ambos llegaron al acuerdo para la modificación de la situación de la chimenea y que el Sr. Arquitecto describe en el Informe emitido al efecto de la siguiente manera:

"El edificio se compone de dos partes, una más alta situada en la parte norte y otra más baja situada en la parte sur, donde se situará la estufa de leña objeto de la chimenea.

La chimenea se colocará en la fachada oeste del edificio, en la zona mas baja de este, atravesando su alero y separada unos 60 cm. aproximadamente del muro de separación de las dos zonas y cuyo remate quedará 20 cm. por debajo del alero de la parte alta del edificio."

- Con fecha 15 de Julio de 2.009 el Arquitecto - Asesor, gira nueva visita al inmueble y emite un nuevo Informe en el que da cuenta de que como consecuencia del acuerdo entre las partes del día 1 de Junio de 2.009 se ha procedido a modificar la chimenea en los términos concretados por los vecinos afectados pero, informa, que la protección (monja) de la chimenea supera ligeramente los 20 cm. establecidos por las partes en acuerdo previo a esta corrección, por debajo del alero superior.

- De dichos informes se dio traslado a los interesados de forma personal en las oficinas municipales.

No constan en este Ayuntamiento más actuaciones dado que los propios interesados acordaron que durante las vacaciones de verano, mes de Agosto, intentarían ponerse de acuerdo.

C) Las actuaciones de este Ayuntamiento en relación al expediente sancionador vienen descritas en el apartado anterior. A esta fecha no ha habido resolución.

D) En este municipio rigen las Normas Subsidiarias Provinciales de

Zaragoza.”

4.- De dicho informe se dio traslado a los presentadores de la queja, mediante escrito con R.S. nº 4014, de 26-04-2010.

Y con misma fecha, R.S. nº 4015, se solicitó ampliación de información al Ayuntamiento de Cerveruela, para que completase la misma con la siguiente documentación :

1.- Copia de los Informes, de Secretaría y del Arquitecto Asesor municipal que se citan en informe de esa Alcaldía del pasado 9-04-2010, esto es :

1.1.- Del Informe de Secretaría de fecha 16-10-2008.

1.2.- De los Informes del Arquitecto Asesor municipal de fechas 10-11-2008, 25-05-2009, y de 15-07-2009, así como del Acuerdo entre partes del día 1 de junio de 2009 que se menciona en el último de los Informes.

2.- Copia íntegra del Expediente Sancionador incoado, en el que obren las actuaciones realizadas, y sobre las que nos interesábamos en nuestra inicial petición de información : designación de Instructor y Secretario, notificaciones de la incoación y de la designación de éstos últimos, y de cuantos documentos obren en el mismo.

3.- Dado que las obras denunciadas, según la información recibida, siguen sin tener licencia, y por tanto están incurso en presunta infracción urbanística, y que el procedimiento administrativo debe impulsarse de oficio, informe justificativo del por qué de su paralización y no resolución hasta la fecha.

4.- Informe del Arquitecto Asesor municipal, previa inspección sobre la obra ejecutada, en relación con el cumplimiento o no de lo establecido en artículo 99.3 de las Normas Subsidiarias Provinciales de Zaragoza, en cuanto a dispositivos de evacuación de humos.”

5.- En fecha 30-04-2010 recibimos de la persona presentadora de queja escrito de alegaciones, de fecha 29-04-2010, al Informe del Ayuntamiento, en el que manifestaba :

“La respuesta dada desde el Ayuntamiento de Cerveruela no se ajusta a la realidad de lo acaecido en algunos de sus extremos.

Fundamentalmente:

(1) EL AYUNTAMIENTO OMITE:

Silencia que la denuncia formulada por la que suscribe afecta a la

legalidad urbanística no solo en lo que a una chimenea se refiere, sino en cuanto a la edificación de obra nueva se trata, dado que dicha vivienda carece de licencia urbanística, de licencia de primera ocupación, de proyecto y de dirección técnica, y así se denunció con la inactividad municipal por respuesta, pese a la obligación legal que en esta materia y competencia se atribuye a la entidad local al respecto.

No sabemos porqué el Ayuntamiento se centra solo en una chimenea cuando la denuncia es mucho más amplia.

Reproducimos algunos extremos del escrito de denuncia de 22-9-08 que aportamos con nuestro escrito inicial en prueba de ello:

“SOLICITA tener por presentado este escrito y documentos anexos, los admita y previos los trámites administrativos incoar expediente por infracción urbanística contra los titulares de los inmuebles objeto de denuncia en el presente escrito, acordando la práctica de la actuaciones que procedan incluido el requerimiento para demolición de la chimenea indebidamente instalada y cualquier otra obra que suponga infracción de la legalidad urbanística, con apercibimiento de ejecución subsidiaria por parte de la administración municipal.”

Se instaba la demolición de cualquier obra que suponga infracción de la legalidad urbanística

De igual manera reproducimos parte del escrito de alegaciones que presentamos de 20.3.2009:

“2.- No obstante lo anterior, y a la vista de lo comunicación recibida, es necesario recordar el contenido de los siguientes preceptos legales de la Ley Urbanística de Aragón:

Art. 169. Licencia de ocupación

La licencia de ocupación es una modalidad de las licencias urbanísticas, que se exigirá para la primera utilización de los edificios y la modificación del uso de los mismos, cuando no sean necesarias la licencia de actividad clasificada ni la de apertura.

Art. 172. " Actos sujetos .Están sujetos a previa licencia urbanística todos los actos de edificación y uso del suelo"

Deberá comprobarse en nuestro caso que ambas licencias existen, la urbanística, la de ocupación, toda vez que la edificación que ocupa las fincas catastrales en cuestión ha alterado su uso anterior.

Art. 174. Suministros

Se requerirá certificación del facultativo director de las obras, acreditativa del cumplimiento de la correspondiente licencia urbanística, como trámite previo al suministro de energía eléctrica, agua, gas y telefonía, sin perjuicio de los suministros provisionales de obra.

Dado que la edificación dispone de los suministros de agua y electricidad, entendemos que deberá comprobarse la citada certificación del facultativo director de las obras. Entendemos que tanto la solicitud de licencia, como el proyecto a que hace referencia el art. 75 de la Ley Urbanística estarán presentados ante el Ayuntamiento.

Art. 204. Infracciones graves

Constituyen infracciones administrativas graves y serán sancionadas con multa de 500.001 pesetas a 5.000.000 de pesetas:

b) La realización sin licencia de actos de edificación o uso del suelo y del subsuelo de suficiente entidad, en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, salvo cuando esté tipificada como infracción muy grave.

e) El incumplimiento, sin licencia o contraviniendo sus condiciones, de la normativa urbanística sobre distancias de las edificaciones entre sí y en relación con las vías públicas, espacios libres y linderos.

Es evidente que en nuestro caso se han ejecutado obras en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, sin licencia e incumpliendo las distancias mínimas de las edificaciones entre sí, legalmente son faltas graves.

Art. 208. Obligaciones adicionales

Con independencia de las sanciones personales, la Administración debe imponer las obligaciones de restaurar el orden urbanístico alterado, reponer los bienes afectados al estado anterior a la producción de la situación ilegal e indemnizar los daños y perjuicios causados.

Además de las sanciones personales, deberá imponerse la obligación de restaurar el orden urbanístico alterado, reponiendo los bienes afectados al estado anterior.

Por lo expuesto,

SOLICITA tener por presentado éste escrito, y alegaciones y por evacuado el trámite conferido a ésta parte, resolviendo de conformidad con el contenido de este escrito.”

Por tanto, no se denuncia solo una chimenea, sino que se ha levantado un edificio sin ningún tipo de licencia y sin intervención técnica. El ayuntamiento lo sabe, calla, inactúa.

(2) NO HAY ACUERDO DE NINGÚN TIPO

El ayuntamiento atribuye a la que suscribe un acuerdo con la parte denunciada que no existe.

De hecho la que suscribe no ha estado jamás con el Arquitecto a que hace referencia el ayuntamiento, no lo conoce, ni ha hablado con él jamás.

Se insiste, no hay acuerdo alguno con la que suscribe.

¿Pero es que los particulares pueden pactar entre sí con la aquiescencia municipal una infracción urbanística y reconvertirla en legalidad? En otros municipios de sobras conocidos la infracción de la legalidad urbanística consentida administrativamente ha llegado a la jurisdicción penal ...

(3) LOS PARTICULARES NO PUEDEN PACTAR.

Difícilmente un acto de ilegalidad urbanística con ausencia y vulneración de la legalidad administrativa puede ser convalidado por ningún acuerdo entre particulares.

Por el contrario, incurrirán en dejación de funciones los titulares de órganos administrativos que concededores de una infracción administrativa, en este caso, de la legalidad urbanística no den cumplimiento al mandato legal de sancionarla y poner fin a la misma, con el agravante de que son ellos quienes han de otorgar o no las licencias administrativas legalmente exigibles.

Pese al tiempo transcurrido, seguimos comprobando, que el ayuntamiento ni siquiera hace referencia a una solicitud de licencia fuera de plazo, un proyecto extemporáneo, etc. no parece querer entrar en esto. ¿Pero es que su técnico no comprobó el proyecto de obra o si lo edificado se ajustaba a la licencia de obra que nadie solicitó?. ¿Tampoco el Arquitecto municipal quiere ir más allá?

(4) Los expresados hechos (edificación de vivienda de obra nueva y construcción de chimenea) constituyen infracciones urbanísticas (art. 203 Ley urbanística de Aragón Ley 5/99, aplicable al presente supuesto - disp. Transt. 15 de la Ley 3/2009) por carecer, pese a ser preceptivas y previas a todo acto de edificación, de previas licencias (art.- 172 de la citada Ley urbanística de Aragón) que debían ser resueltas por el Alcalde (art. 175) siendo responsables de ello los promotores constructores de las mismas (art. 206) y siendo la competencia para sancionar del Alcalde o del Ayuntamiento Pleno según los casos (art 210).

Por lo expuesto,

SOLICITA tener por presentado éste escrito, los admita, y previas las actuaciones legales pertinentes, dicte la resolución que en derecho proceda.”

6.- En fecha 14-06-2010 tuvo entrada en esta Institución escrito de Alcaldía del Ayuntamiento de Cerveruela, comunicando :

“En contestación a su escrito en expediente de s/ref. DI-249/2010-10,

de fecha 21 de Abril de 2.010, salida 4015 de 26 de Abril, tengo el honor de informarle lo siguiente:

1 y 2.- Con la presente se acompaña copia de los documentos que conforman el expediente de referencia y a los que se aludió en la anterior contestación de fecha 9 de Abril de 2.010

3.- Ya hizo este Ayuntamiento referencia en nuestra anterior contestación en la que se detallaban las actuaciones llevadas a cabo por este Ayuntamiento. A las mismas nos remitimos y se deducen de los dos puntos anteriores.

4.- Se adjunto Informe emitido por el Arquitecto asesor con fecha 25 de Mayo.

Visto este último Informe del Arquitecto asesor y dado que, al parecer, los vecinos no se ponen de acuerdo ni ejercitan las acciones civiles que les pudieran corresponder, el Ayuntamiento en defensa de la legalidad urbanística va a proceder a requerir la legalización de las obras denunciadas.”

TERCERO.- De la documentación aportada por los presentadores de la queja y de la aportada por la Administración municipal requerida al efecto, resulta :

1.- Por correo certificado en fecha 23-09-2008, se dirigió escrito al Ayuntamiento de Cerveruela, en el que se decía :

“PRIMERO.- La que suscribe es propietaria de la vivienda sita en el término municipal de Cerveruela, (Zaragoza), calle Mayor, 35 y ha comprobado como a escasos 6 metros de las dos ventanas traseras de su vivienda se ha levantado, entiendo que sin licencia municipal de ningún tipo, una chimenea en una obra nueva que agrupa las finca catastrales 9645919XL4694F0001QY, 9645920XL4694F0001YY, 9645919XL4694F0001GY, presumiblemente propiedad de D. A...., D. O.... y D. R.... P.... V...., vecinos todos ellos de dicho municipio.

De la existencia de dicha chimenea y obra nueva queda constancia en las fotografías que constan el documento uno anexo, en el que se comprueba la proximidad a las ventanas propiedad de la que suscribe, así como a las de otras viviendas de su entorno más próximo.

Se adjuntan como docs. 2 a 4 anexos fichas catastrales de la finca origen de ésta denuncia.

SEGUNDO.- Como quiera que tanto la edificación, como la ejecución de este tipo de obras requiere autorización municipal y el cumplimiento de la normativa preceptiva que regula la construcción (que sin duda no se está respetando en éste caso), se insta la actuación municipal para la inspección, seguimiento, sanción, orden de demolición/retirada y control de ésta actuación ilícita.

A estos efectos, además de la normativa administrativa imperativa en

este caso, se cita la civil, art. 590 C.Civil.

"Nadie podrá construir cerca de una pared ajena o medianera pozos, cloacas, acueductos, hornos, fraguas, CHIMENEAS, establos depósitos de materias corrosivas, artefactos que se muevan por el vapor, o fábricas que por sí mismas o por sus productos sean peligrosas o nocivas, sin guardar las distancias prescritas por los reglamentos y usos del lugar, y sin ejecutar las obras de resguardo necesarias, con sujeción, en el modo, a las condiciones que los mismos reglamentos prescriban.

A falta de reglamento se tomarán las precauciones que se juzguen necesarias, previo dictamen pericial a fin de evitar todo daño a las heredades o edificios vecinos".

A éstos efectos, el técnico municipal podrá constatar el contenido de las Normas de la Construcción: Norma UNE 123.001 -94, que se acompañan como docs. 5 a 7 adjuntos que determinan que : LA DISTANCIA MÍNIMA DESDE LA BOCA DE LA CHIMENEA HASTA UN OBSTÁCULO HA DE SER SUPERIOR A DIEZ METROS. Algo que no se cumple en nuestro caso concreto.

TERCERO: La expresada chimenea pone en peligro la salud e integridad de los ocupantes de las viviendas próximas (entre ellos niños de corta edad), y la integridad y seguridad de los inmuebles contiguos por su proximidad e incumplimiento de las normas mínimas exigibles, más aún suponemos sin licencia administrativa.

En esta chimenea se emplean además biocombustibles, lo que implica una rigurosidad en los requisitos de la misma, puesto que la incineración de estos productos es mucho más compleja y peligrosa, como se comprueba al observar que por su boca, aún sin viento, escapan abundantes chispas que han de provocar forzosamente riesgo para los depósitos de leña que existen en las fincas contiguas, o para las construcciones de madera que la rodean.

La defensa de la legalidad administrativa conllevará la intervención inmediata de la administración municipal para la paralización, supresión inmediata de esta actividad molesta, insalubre, nociva, peligrosa, sin licencia y sin respeto de la normativa reguladora de este tipo de construcciones.

La iniciativa municipal supondría la responsabilidad de quienes teniendo conocimiento de esta irregularidad, aquí denunciada, no actúen ni den las instrucciones necesarias para la reposición de la legalidad vigente.

Por lo expuesto,

SOLICITA tener por presentado este escrito y documentos anexos, los admita y previos los trámites administrativos incoar expediente por infracción urbanística contra los titulares de los inmuebles objeto de denuncia en el presente escrito, acordando la práctica de las actuaciones que procedan incluido el requerimiento para demolición de la chimenea indebidamente instalada y cualquier otra obra que suponga infracción de la legalidad urbanística, con apercibimiento de ejecución subsidiaria por parte de la administración municipal."

2.- Según resulta de la ampliación documental aportada por el Ayuntamiento a esta Institución, su Alcaldía, por providencia de 13-10-2008, solicitó informe de Secretaría sobre legislación aplicable y procedimiento a seguir en relación con la denuncia de infracción urbanística en construcción de chimenea en obra nueva.

3.- El Informe de Secretaría, de fecha 16-10-2008, cuya copia hemos recibido en ampliación de información, hacía constar textualmente :

“De acuerdo con lo ordenado por la Alcaldía mediante Providencia de fecha 13/10/2008, y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 3.a) del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen Jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, emito el siguiente,

INFORME

PRIMERO. Tendrán la consideración de infracciones urbanísticas la vulneración de las prescripciones contenidas en la Legislación urbanística o en los Planes, Programas, Normas y Ordenanzas, y llevarán consigo la imposición de sanciones a los responsables, así como la obligación de resarcimiento de daños e indemnizaciones de los perjuicios a cargo de los mismos.

SEGUNDO. La Legislación aplicable viene determinada por:

Artículos 203 y siguientes de la Ley 5/1999, Urbanística de Aragón. Decreto 28/2001, de 30 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Artículos 43, 80 y siguientes, y 137 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

TERCERO. Las infracciones urbanísticas se clasifican en leves, graves y muy graves.

Constituyen infracciones administrativas leves y serán sancionadas con multa de 150,25 a 3005,06 € [25.000 a 500.000 pesetas]:

a) La realización de actos de parcelación sin licencia o declaración de innecesariedad, cuando fuesen legalizables.

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.

c) El incumplimiento de escasa entidad del deber de conservación de

edificaciones, terrenos, urbanizaciones y carteles en adecuadas condiciones de seguridad, salubridad, ornato público y calidad ambiental, cultural y turística.

d) El incumplimiento de escasa entidad de las determinaciones de las normas u ordenanzas de edificación o del proyecto de urbanización.

e) El incumplimiento por las empresas suministradoras de sus obligaciones de exigir el cumplimiento de la licencia urbanística o de suspender los suministros, conforme a lo establecido en la Ley Urbanística.

f) Las acciones u omisiones que perturben, retrasen o impidan el ejercicio de las funciones de vigilancia del cumplimiento de la legalidad urbanística.

g) La no paralización inmediata de las obras tras la recepción del correspondiente requerimiento.

Constituyen infracciones administrativas graves y serán sancionadas con multa de 3005,07 a 30050, 61 € [500.001 pesetas a 5.000.000 de pesetas]:

a) Los actos de división que incumplan las normas materiales sobre parcelaciones, siempre que no estén tipificados como infracción muy grave.

b) La realización, sin licencia de actos de edificación o uso del suelo y del subsuelo de suficiente entidad, en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, salvo cuando esté tipificada como infracción muy grave.

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

d) La ejecución, sin licencia o contraviniendo sus condiciones, de obras de consolidación, modernización o incremento de su valor en edificaciones calificadas como fuera de ordenación, salvo los casos autorizados.

e) El incumplimiento, sin licencia o contraviniendo sus condiciones, de la normativa urbanística sobre distancias de las edificaciones entre sí y en relación con las vías públicas, espacios libres y linderos

f) La realización de construcciones sin licencia que menoscaben gravemente la belleza, armonía o visión del paisaje natural, rural o urbano.

g) El incumplimiento del deber de conservación de edificaciones, terrenos, urbanizaciones y carteles en adecuadas condiciones de seguridad, salubridad, ornato público y calidad ambiental, cultural y turística, cuando el grado de deterioro sea importante.

h) El incumplimiento de los plazos de ejecución del planeamiento y la edificación.

Constituyen infracciones administrativas muy graves y serán sancionadas con multa de 30050,62 a 300506,05 € [5.000.001 pesetas a

50.000.000 de pesetas]:

a) La realización de parcelaciones urbanísticas en suelo urbanizable no delimitado y en suelo no urbanizable cuando pudieran dar lugar a la constitución de un núcleo de población.

b) La realización de obras de urbanización sin la previa aprobación del plan y proyecto exigibles.

c) La realización de actos de edificación y uso del suelo o del subsuelo en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, cuando afecten a superficies destinadas a dominio público, sistemas generales, equipamientos, zonas verdes, espacios libres y suelo no urbanizable especial.

d) El derribo de edificaciones objeto de protección especial conforme a la legislación urbanística.

CUARTO. En las infracciones en materia de urbanización, uso del suelo y edificación serán responsables el promotor, el constructor y los técnicos directores.

En las infracciones en materia de parcelaciones serán responsables los propietarios iniciales de los terrenos posteriormente divididos y también el promotor de la actividad, considerando por tal al agente o intermediario que intervenga en la operación.

En las infracciones consistentes en el incumplimiento de las obligaciones de exigir licencia y de suspender los suministros serán responsables las empresas suministradoras de los servicios.

En las infracciones al deber de conservación serán responsables los propietarios de las edificaciones o instalaciones.

Las personas jurídicas serán sancionadas por las infracciones cometidas por sus órganos o agentes y asumirán el coste de las medidas de reparación del orden urbanístico vulnerado y del beneficio derivado de la comisión de la infracción.

QUINTO. De conformidad con el artículo 210 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, corresponde sancionar al Alcalde por las infracciones leves y al Ayuntamiento Pleno por las infracciones graves y muy graves.

SEXTO. El procedimiento a seguir será el siguiente:

A. Con anterioridad a la iniciación del procedimiento, se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En especial, estas actuaciones se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurren en unos y otros.

[En este sentido y en relación con la inspección urbanística, ténganse en cuenta los artículos 193 y siguientes del 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón].

B. El órgano competente para iniciar o resolver podrá adoptar en cualquier momento, mediante Acuerdo motivado, las medidas de carácter provisional que resulten necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, el buen fin del procedimiento, evitar el mantenimiento de los efectos de la infracción y atender a las exigencias de los intereses generales.

Cuando así venga exigido por razones de urgencia inaplazable, también los órganos competentes para instruir el procedimiento podrán adoptar las medidas provisionales que resulten necesarias.

Las medidas de carácter provisional podrán consistir en la suspensión temporal de actividades y la prestación de fianzas, así como en la retirada de productos o suspensión temporal de servicios por razones de sanidad, higiene o seguridad, y en las demás previstas en las correspondientes Normas específicas.

Las medidas provisionales deberán estar expresamente previstas y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretenda garantizar en cada supuesto concreto.

C. La iniciación de los procedimientos sancionadores se formalizará con el contenido mínimo siguiente:

a) Identificación de la persona o personas presuntamente responsables, indicando la posibilidad de que el presunto responsable pueda reconocer voluntariamente su responsabilidad, con los efectos previstos.

b) Los hechos sucintamente expuestos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.

c) Nombramiento del Instructor y, en su caso, Secretario del procedimiento, con expresa indicación de su régimen de recusación.

d) Órgano competente para la resolución del expediente y norma que le atribuya tal competencia.

e) Medidas de carácter provisional que se hayan acordado.

f) Indicación del derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio.

D. El Acuerdo de iniciación se comunicará al instructor, con traslado de cuantas actuaciones existan al respecto, y se notificará al denunciante, en su caso, y a los interesados, entendiéndose en todo caso por tal al imputado.

E. Incoado el procedimiento y notificada dicha incoación a los interesados, dispondrán estos de un plazo de quince días para realizar alegaciones, presentar documentos y, en su caso, proponer prueba

concretando los medios de que pretendan valerse.

F. Cursada la notificación a que se refiere el punto anterior, el instructor del procedimiento realizará de oficio cuantas actuaciones resulten necesarias para el examen y comprobación de los hechos que pudieran constituir infracción administrativa, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidades susceptibles de sanción.

G. Se abrirá un período probatorio en los siguientes supuestos:

a) Cuando, en el trámite de alegaciones, lo solicite cualquiera de los interesados con proposición de medios de prueba concretos, siempre que alguno de estos sea considerado pertinente por el instructor.

b) Cuando, en ausencia de solicitud de parte interesada, el instructor lo considere necesario para el esclarecimiento de los hechos y determinación de los responsables. La resolución por la que el instructor ordene la práctica de pruebas será notificada a los interesados.

El período probatorio no tendrá una duración superior a treinta días hábiles ni inferior a diez.

La práctica de las pruebas se realizará de conformidad con lo establecido en la Legislación del procedimiento administrativo común.

H. Concluido, en su caso, el período probatorio, el instructor formulará propuesta de resolución, la cual deberá contener:

Si estima que existe infracción y responsabilidad:

a) Los hechos que considere probados y la valoración de la prueba en que se funde tal consideración.

b) Las personas que considere responsables, los preceptos y la valoración de la prueba en que tal consideración se funde.

c) Los preceptos tipificadores de infracciones en que considere subsumidos los hechos y las razones de tal consideración.

d) Las sanciones máximas que corresponden a la calificación propuesta y la sanción concreta que se propone así como las consecuencias accesorias que estime procedentes, los preceptos en que se determinen, las circunstancias que a tal efecto haya considerado, y los preceptos y valoración probatoria en que se funde tal consideración.

e) La alteración de la situación precedente que considere ocasionada por la infracción y los daños y perjuicios derivados de la misma que considere acreditados, las razones de tales consideraciones, las actividades de reparación o indemnizaciones que se propongan y las razones de esta proposición.

Si estima que no existe infracción o responsabilidad:

a) La determinación de si tal estimación se debe a una valoración probatoria o a una apreciación jurídica y el razonamiento que funda una u

otra.

b) *La propuesta de inexistencia de infracción o de ausencia de responsabilidad.*

I. El [Alcalde (en infracciones leves)/Pleno (en infracciones graves y muy graves)] será el órgano competente para resolver. Su Resolución será motivada y decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del procedimiento.

J. La resolución deberá ser notificada al interesado, con indicación de los recursos que quepan contra la misma, el órgano ante el que han de presentarse y los plazos para interponerlos. También se notificará la resolución de los expedientes a los órganos que ordenaron su incoación y a los que cursaron la petición razonada de que se iniciasen. Si el procedimiento se hubiese iniciado como consecuencia de denuncia, la resolución se comunicará al firmante de la misma.

K. Si no hubiese recaído resolución transcurridos seis meses desde la iniciación, teniendo en cuenta las posibles interrupciones de su cómputo por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento a que se refieren los artículos 12 y 15 del Decreto 28/2001, se declarará la caducidad de las actuaciones.

L. La Autoridad que resuelva el expediente sancionador podrá acordar la publicación de las sanciones impuestas de conformidad con lo establecido por la Legislación aplicable.

M. Las resoluciones que pongan fin a la vía administrativa serán inmediatamente ejecutivas y contra las mismas solo cabrá la interposición potestativa del recurso de reposición.

Las resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa no serán ejecutivas en tanto no haya recaído resolución del recurso de alzada que, en su caso, se haya interpuesto o haya transcurrido el plazo para su interposición sin que esta se haya producido adquiriendo firmeza el acto sancionatorio.

Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, las resoluciones del recurso de alzada, del potestativo de reposición y de los procedimientos de revisión de oficio que, en su caso, se interpongan o substancien no podrán suponer la imposición de sanciones más graves para el sancionado.

En el supuesto señalado en el apartado anterior, las resoluciones podrán adoptar las disposiciones cautelares precisas para garantizar su eficacia en tanto no sean ejecutivas, que podrán consistir en el mantenimiento de las medidas provisionales que, en su caso, se hubiesen adoptado.

En todo caso, las disposiciones cautelares estarán sujetas a las limitaciones que la Legislación del procedimiento administrativo común establece para las medidas de carácter provisional.

N. Si las conductas sancionadas hubieran causado daños o perjuicios a la Administración Pública, la resolución del procedimiento podrá declarar:

a) La exigencia al infractor de la reposición a su estado originario de la situación alterada por la infracción.

b) La indemnización por los daños y perjuicios causados, cuando su cuantía haya quedado determinada durante el procedimiento.

Cuando no concurran las circunstancias previstas en la letra b) del apartado anterior, la indemnización por los daños y perjuicios causados se determinará mediante un procedimiento complementario, cuya resolución será inmediatamente ejecutiva. Este procedimiento será susceptible de terminación convencional, pero ni esta ni la aceptación por el infractor de la resolución que pudiera recaer, implicará que él voluntariamente ha reconocido su responsabilidad.

Ñ. En relación con los plazos de preinscripción de las infracciones, se estará a lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón; de conformidad con este, el plazo de preinscripción para las infracciones leves será de un año; para las graves, de cuatro años, y para las muy graves, de diez años.

Asimismo, las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años de su imposición; las impuestas por faltas graves, a los dos años, y las impuestas por faltas leves, al año.”

4.- Por providencia de Alcaldía de fecha 30-10-2008, se requirió a los servicios técnicos competentes que procedieran a realizar las actuaciones previas necesarias con objeto de determinar con carácter preliminar si concurrían circunstancias que justificasen la iniciación del procedimiento sancionador.

5.- En Informe de fecha 10-11-2008, del Arquitecto Asesor Técnico de la Comarca del Campo de Daroca, con entrada nº 105, en fecha 28-11-2008, en el Ayuntamiento de Cerveruela, y que nos ha sido aportado en ampliación de información, se hacía constar :

“Que la Norma UNE 123.001-94, citada en uno de los escritos; fue derogada y sustituida por la Norma UNE 123.001 de julio de 2005 y su 1ª modificación de abril 2006, que adaptan la Normativa las Normas Europeas y que regula el "Calculo y Diseño de chimeneas metálicas" para evacuación de productos de combustión.

Que la citada Norma UNE 123.001 de julio de 2005 establece en su artículo 7.2.2.2, que una chimenea, cuando existen edificios situados en el

entorno, deberá verificarse que se cumplen las condiciones expuestas en el artículo 7.2.1.3, el cual, dependiendo de la distancia a edificios colindantes, expresa:

"El remate de la chimenea debe elevarse 1 metro por encima de la parte mas alta de cualquier edificación situada en un radio inferior a 10 metros respecto de la salida de la chimenea.

El remate debe situarse simplemente por encima de cualquier edificación situada en un radio de entre 10 y 20 metros respecto de la salida de la chimenea".

Asimismo, las Normas Subsidiarias y Complementarias del Planeamiento Municipal de la Provincia de Zaragoza, de obligado cumplimiento en el municipio de Cerveruela, en su artículo 99.3 sobre Dispositivos de evacuación establece que:

1.- La evacuación de polvos, gases, vapores y humos, producto de combustión o de actividades, se realizará siempre a través de una chimenea adecuada, cuya desembocadura sobrepasará, al menos, en un metro la altura del edificio más alto, propio o colindante, en un radio de 15 metros.

Cuando se trate de generadores de calor cuya potencia sea superior a 50.000 Kcal/h. la desembocadura estará a nivel no inferior al del borde del hueco más alto visible desde la misma de los edificios ubicados entre 15 y 50 metros.

Siendo que la chimenea en cuestión se encuentra a menos de 10 metros de los edificios de la calle Mayor nº33 y de la calle Mayor nº35, y que la altura del remate queda enrasada con la parte mas baja del edificio adyacente se incumple lo establecido en la Normativa vigente.

Por lo tanto se deberá eliminar o modificar dicha chimenea de tal manera que se cumplan las prescripciones reglamentarias mencionadas anteriormente.

Lo que le comunico para que se tomen las medidas oportunas en base a restablecer el Ordenamiento Urbanístico Municipal."

6.- En relación con los hechos denunciados consta que la Alcaldía dictó Resolución nº 12/08, de 23-12-2008, en los siguientes términos :

"Por medio de denuncia de particular este Ayuntamiento ha tenido constancia del siguiente hecho: posible infracción urbanística en construcción de chimenea en obra nueva. Habida cuenta de que se ha podido incurrir en una infracción urbanística de conformidad con la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón.

Visto el informe de Secretaría de fecha 16/10/2008, sobre la Legislación aplicable y el procedimiento a seguir, visto el informe técnico emitido al respecto a los efectos de decidir acerca de la necesidad de iniciar el procedimiento, y examinadas las actuaciones previas, de conformidad con el artículo 210 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, y el artículo 3 del Decreto 28/2001, de 30 de enero, del Gobierno de Aragón, por

el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón,

RESUELVO

PRIMERO. Incoar expediente sancionador por infracción urbanística de conformidad con la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, relativa a los siguientes hechos: posible infracción urbanística en construcción de chimenea en obra nueva de los que se presume responsables a: D. A..... P.... , D. O.... P.... V.... Y D. R.... P.... V....

Estos hechos podrían ser tipificados como leves de conformidad el contenido de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, pudiéndoles corresponder una sanción entre 150,25 y 3.005,06 euros.

TERCERO. Una vez finalizada la instrucción del procedimiento, deberá remitirse el expediente de nuevo a LA Alcaldía ya que, en virtud del artículo 210 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, este será el órgano competente para la resolución del expediente. En la notificación se advertirá a los interesados que, de no efectuar alegaciones sobre el contenido de la iniciación del procedimiento en el plazo de quince días, el acuerdo de iniciación podrá ser considerado propuesta de resolución.”

7.- La precedente resolución fue notificada, según la ampliación de información facilitada por el Ayuntamiento, a dos interesados afectados, y sólo a uno de los presuntos responsables de la infracción denunciada (D. A.... P....), apareciendo como receptora de la notificación, en fecha 11-03-2009, Doña A.... M...., con D.N.I. 17.....-F

8.- En plazo dado al efecto, se presentaron sendos escritos de alegaciones, por parte de los vecinos afectados y notificados :

8.1.- En el primero de ellos, se manifestaba :

“Que habiéndosele dado traslado para alegaciones de la resolución de alcaldía 12/08 de incoación de expediente sancionador por infracción urbanística, vengo mediante el presente escrito a efectuar las siguientes:

ALEGACIONES

1.- PREVIA. No ha tenido hasta el momento esta parte acceso al informe técnico a que hace referencia la comunicación recibida. El horario de Secretaría municipal está limitado a los viernes de 9 a 10'.30 pues bien, el viernes 13.3.09 fue totalmente imposible durante toda la mañana contactar con dicha Secretaria y poder acceder al expediente e informe técnico.

Intereso que se me expida y entregue copia del mismo, reservándome el derecho a hacer nuevas alegaciones a la vista de éste.

2.- No obstante lo anterior, y a la vista de la comunicación recibida, es necesario recordar el contenido de los siguientes preceptos legales de la Ley Urbanística de Aragón:

Art. 169. Licencia de ocupación

La licencia de ocupación es una modalidad de las licencias urbanísticas, que se exigirá para la primera utilización de los edificios y la modificación del uso de los mismos, cuando no sean necesarias la licencia de actividad clasificada ni la de apertura.

Art. 172. " Actos sujetos. Están sujetos a previa licencia urbanística todos los actos de edificación y uso del suelo"

Deberá comprobarse en nuestro caso que ambas licencias existen, la urbanística, la de ocupación, toda vez que la edificación que ocupa las fincas catastrales en cuestión ha alterado su uso anterior.

Art. 174. Suministros

Se requerirá certificación del facultativo director de las obras, acreditativa del cumplimiento de la correspondiente licencia urbanística como trámite previo al suministro de energía eléctrica, agua, gas y telefonía, sin perjuicio de los suministros provisionales de obra

Dado que la edificación dispone de los suministros de agua y electricidad, entendemos que deberá comprobarse la citada certificación del facultativo director de las obras. Entendemos que tanto la solicitud de licencia, como el proyecto a que hace referencia el art. 175 de la Ley Urbanística estarán presentados ante el Ayuntamiento.

Art. 204. Infracciones graves

Constituyen infracciones administrativas graves y serán sancionadas con multa de 500.001 pesetas a 5.000.000 de pesetas:

b) La realización sin licencia de actos de edificación o uso del suelo y del subsuelo de suficiente entidad, en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, salvo cuando esté tipificada como infracción muy grave.

e) El incumplimiento, sin licencia o contraviniendo sus condiciones, de la normativa urbanística sobre distancias de las edificaciones entre sí y en relación con las vías públicas, espacios libres y linderos.

Es evidente que en nuestro caso se han ejecutado obras en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, sin licencia e incumpliendo las distancias mínimas de las edificaciones entre sí. Legalmente son faltas graves.

Art. 208. Obligaciones adicionales

Con independencia de las sanciones personales, la Administración debe imponer las obligaciones de restaurar el orden urbanístico alterado, reponer los bienes afectados al estado anterior a la producción de la situación ilegal e indemnizar los daños y perjuicios causados.

Además de las sanciones personales, deberá imponerse la obligación de restaurar el orden urbanístico alterado, reponiendo los bienes afectados al estado anterior.

Por lo expuesto,

SOLICITA tener por presentado éste escrito, y alegaciones y por evacuado el trámite conferido a ésta parte, resolviendo de conformidad contenido de este escrito.”

8.2.- En el segundo de los escritos de alegaciones por parte de vecino afectado, se ponía de manifiesto :

“Que habiéndosele dado traslado para alegaciones de la resolución de alcaldía 12/08 de incoación de expediente sancionador por infracción urbanística, vengo mediante el presente escrito a efectuar las siguientes:

1.- Intereso con carácter previo tener acceso al contenido del expediente, en especial al informe técnico emitido, así como al informe de secretaria de 16.10.08 a que hace mención la comunicación recibida.

A la vista de ello se podrán hacer o no nuevas alegaciones, toda vez que es difícil formular alegaciones si se desconoce el contenido de los referidos informes.

El viernes 13 de marzo del año en curso fue totalmente imposible contactar telefónicamente con el Ayuntamiento para interesarse por el contenido de ambos informes.

2.- A la vista de la comunicación recibida, intereso que se considere la gravedad de los hechos objeto de procedimiento por el peligro que supone el incumplimiento tanto de la legislación urbanística como de las normas de la construcción que determinan las distancias mínimas de las bocas de las chimeneas hasta las edificaciones más próximas y contiguas.

Como quiera que la obra en cuestión,, con o sin licencia, supone infracción urbanística y supone un riesgo para los colindantes, más aún cuando está pegada a una edificación que sirve para almacén de leña, y que en sí misma ya tiene elementos de madera y cañizo, productos inflamables al contacto con los residuos incandescentes que salen por la boca de una chimenea que además utiliza "cáscara de almendra" como combustible y que desprende por su boca "literalmente fuego".

La no paralización inmediata de la expresada actividad y su posterior supresión dando administrativamente las órdenes oportunas conllevaría la complicidad con una irregularidad que supone un riesgo para personas y propiedades.

La gravedad de los hechos deberá ser proporcional a la entidad y graduación de la sanción a imponer.

3.- *Además de las sanciones personales, deberá imponerse la obligación de restaurar el orden urbanístico alterado, reponiendo los bienes afectados al estado anterior, tal y como señala el .Art. 208. de la Ley Urbanística de Aragón:*

"Con independencia de las sanciones personales, la Administración debe imponer las obligaciones de restaurar el orden urbanístico alterado, reponer los bienes afectados al estado anterior a la producción de la situación ilegal e indemnización de los daños y perjuicios causados."

9.- En Informe del Arquitecto Asesor Técnico de la Comarca del Campo de Daroca, fechado en 1 de junio de 2009, que nos ha sido aportado en ampliación de información municipal, se hacía constar :

"Que el día 25 de mayo del año en curso, se gira visita en presencia de los vecinos Sres. P.... V.... y D. M.... S.... V.... A....., propietarios de las viviendas sitas en c/ Mayor nº 33 y la finca adyacente respectivamente de Cerveruela (Zaragoza), sobre el contencioso creado por la instalación de una chimenea en esta última vivienda y que ha provocado la afección a los propietarios de la vivienda de c/ Mayor nº 33.

En dicha visita las dos partes exponen sus puntos de vista sobre la modificación de situación de la chimenea llegando a un acuerdo mutuo que se expone en lo siguiente:

El edificio se compone de dos partes, una más alta situada en la parte norte y otra más baja situada en la parte sur, donde se situará la estufa de leña objeto de la chimenea.

La chimenea se colocará en la fachada oeste del edificio, en la zona mas baja de este, atravesando su alero y separada unos 60 cm. aproximadamente del muro de separación de las dos zonas y cuyo remate quedará 20 cm. por debajo del alero de la parte alta del edificio."

10.- En otro Informe del Arquitecto Asesor Técnico de la Comarca del Campo de Daroca, fechado en 15 de julio de 2009, que nos ha sido aportado en ampliación de información municipal, se hacía constar :

"Que el día ocho de julio del año en curso, se gira visita a la vivienda de c/ Mayor nº 33 y la finca adyacente respectivamente de Cerveruela (Zaragoza), para comprobar el cumplimiento del acuerdo descrito el el Informe de fecha 1 de junio de 2009.

Que si bien la situación de la chimenea es acorde a los términos del acuerdo, la protección de la chimenea (monja) supera ligeramente los 20 cm. establecidos por debajo del alero superior."

11.- Y en un tercer Informe del Arquitecto Asesor Técnico de la

Comarca del Campo de Daroca, éste fechado ya en 25 de mayo de 2010, atendiendo a lo requerido por esta Institución, en ampliación de información municipal, se hacía constar :

“Que el día 14 de mayo de 2010, se vuelve a girar visita a la vivienda de c/ Mayor nº 33 y la finca adyacente de la parte trasera de Cerveruela (Zaragoza), para emitir un nuevo informe sobre la situación de la chimenea y de la posible infracción urbanística cometida por haber realizado obras sin solicitar la preceptiva licencia.

Se observa que la chimenea se ha elevado con respecto al último informe un metro aproximadamente, incumpliendo el acuerdo entre las partes citado en el Informe de fecha uno de junio de 2009.

Con respecto a la situación de la chimenea me remito al Informe de fecha 10 de noviembre de 2008, que si bien la chimenea se ha cambiado de sitio con respecto a su primera posición, sigue incumpliendo la Normativa que le es de aplicación y que se detalla en dicho Informe .

Con respecto a la posible infracción urbanística al haber realizado obras sin la preceptiva licencia, se deberá requerir al propietario la presentación de un expediente de legalización de las obras realizadas firmado por técnico competente y visado por el Colegio Oficial correspondiente, independientemente de las sanciones que sean oportunas.”

12.- La última de las actuaciones municipales, según resulta de la copia que nos ha sido aportada al Expediente, ha sido la adopción de la siguiente Resolución de Alcaldía, de fecha 9-06-2010 :

“PRIMERO. Por los servicios técnicos municipales en fecha de 25 de mayo de 2.010, se ha emitido informe sobre la presunta ejecución de obras en la vivienda sita en C/ Mayor nº 33 de la localidad, en el que advierte el cambio de ubicación de la chimenea de la que ya se había informado, respecto a su primera posición y en el que se hace constar que sigue incumpliendo la normativa que le es de aplicación,

SEGUNDO. Vistos los artículos:

Los artículos 20.j), 265 y siguientes de la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón.

El Capítulo VII del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística.

RESUELVO,

Primero. Requerir al interesado para que en un plazo de dos meses solicite la preceptiva licencia urbanística, con apercibimiento de que, si así no lo hiciera, se ordenará a costa del interesado la realización de los proyectos técnicos necesarios para que el Ayuntamiento pueda pronunciarse

sobre la Legalidad de la actuación afectada.

Segundo. Notificar la presente resolución al interesado, a los efectos de su cumplimiento.-“

II.- CONSIDERACIONES JURIDICAS

PRIMERO.- A la vista de los antecedentes relatados, y por las razones que iremos desgranando en las siguientes consideraciones, procede en primer término, considerar que existen indicios de la supuesta irregularidad de la actuación municipal en la instrucción de actuaciones relativas a la denuncia que le fue presentada en fecha 22-09-2008, contra obra nueva y chimenea ejecutadas sobre agrupación de parcelas catastrales 9645919XL4694F0001QY, 9645920XL4694F0001YY, 9645919XL4694F0001GY, y presumiblemente propiedad de D. A...., D. O.... y D. R.... P.... V...., vecinos todos de Cerveruela, según denuncia presentada, y ello particularmente porque, desde el principio de las actuaciones, a la luz del informe emitido en fecha 16-10-2008 por el Secretario del Ayuntamiento, a petición de la Alcaldía, era muy claro el procedimiento a seguir, actuaciones procedentes, y sus plazos.

SEGUNDO.- Analizado el expediente, se aprecia ya desde el comienzo omisiones sobre la obra nueva en su conjunto, pues siendo lo cierto que el escrito presentado en su día al Ayuntamiento y que, luego, ha dado origen a la queja objeto de este expediente, ya se refería a la totalidad de la obra nueva, por carecer la misma de licencia, la providencia de Alcaldía de 13-10-2008, ya parecía centrarse sólo en la construcción de la chimenea aunque sí citaba “... en obra nueva”.

El primer informe de la Alcaldía a esta Institución, de fecha 9-04-2010, volvía a centrarse sólo en limitar la denuncia a la obra de la chimenea, eludiendo el hecho de que toda la obra nueva había sido denunciada por carecer de licencia, y de ello no podía dejar de ser conocedor el regidor municipal.

TERCERO.- Siguiendo esta línea, el Informe del técnico municipal, Arquitecto Asesor técnico de la Comarca del Campo de Daroca, en su informe inicial, de fecha 10-11-2008, también se centraba sólo en los aspectos relativos a la infracción de la chimenea, obviando toda referencia a si la obra nueva, como tal, estaba o no amparada por la preceptiva Licencia urbanística, y conforme a Proyecto técnico y dirección facultativa pertinentes.

En todo caso, y respecto a la chimenea en concreto, ya evidenciaba, en tal fecha, que la misma incumplía la normativa vigente.

CUARTO.- En resolución de Alcaldía 12/08, de 23 de diciembre de 2008, y a pesar de afirmar tener por visto el Informe de Secretaría, se incurrió ya en la deficiencia procedimental de no designar Instructor y Secretario de las actuaciones, eludiendo lo que se indicaba en apartado C, subapartado c, del referido Informe de Secretaría, lo que quedaba evidenciado por la omisión de lo que debía ser el Apartado Segundo de la Resolución, pasando del Primero al Tercero. Y tampoco se hacía más referencia a la identidad de los presuntos responsables, que la referida a los Sres. D. A.... P..., D. O.... P.... V.... y D. R.... P.... V....; se omitía la identificación de quién fuera el constructor de la obra, a no ser que en aquéllos concurra la doble condición de promotores y constructores.

QUINTO.- Con independencia de que, vulnerando el plazo procedimentalmente establecido, transcurrieron algo más de dos meses hasta que se practicó la notificación de dicha resolución, es de observar también la deficiencia en que se incurrió al notificar la resolución de incoación del Expediente sancionador, toda vez que la misma se hizo, además de a la persona presentadora de la denuncia, a otro vecino también denunciante, que luego también compareció como afectado, en trámite de alegaciones (y también citado en la referencia que luego veremos al supuesto acuerdo entre afectados y promotores de la obra), y sin embargo no se hizo notificación a dos de los promotores que sí aparecían citados expresamente en la denuncia que dio lugar a la apertura de expediente, sin que se justifique el por qué de tal omisión de notificación. Por lo que respecta a la notificación dirigida al tercero de los promotores de la obra denunciada, no sabemos en concepto de qué recibió dicha notificación la firmante Sra. A.... M.....

SEXTO.- Consta en expediente la presentación de alegaciones, en marzo de 2009, por parte de dos vecinos afectados, la persona presentadora de la queja y al otro vecino denunciante, al que, como hemos dicho antes, el Ayuntamiento tuvo en consideración de interesado al notificarle la resolución de incoación del expediente sancionador.

De ambas alegaciones se desprende la dificultad de acceso a la atención al público por parte de la Secretaría municipal, para examinar el expediente y poder acceder al informe técnico emitido, del que no se había adjuntado copia en la notificación remitida.

Y en todo caso, es claro que la alegación de quien había presentado denuncia, y la queja que nos ocupa, volvía a insistir en la comprobación de si la obra en su conjunto tenía o no licencia, así como la obligada exigencia de certificación final, de la dirección facultativa de las obras como trámite previo al suministro de energía eléctrica, agua, gas y telefonía, en relación con el

Proyecto que debería haberse presentado al Ayuntamiento a efectos de otorgamiento de licencia.

SEPTIMO.- Nuevamente se dejaron transcurrir dos meses para que el Arquitecto asesor técnico de la Comarca girase visita a la obra (en mayo de 2009), según manifiesta en su informe, de los promotores denunciados y del vecino interesado, pero no de la denunciante, recogiendo en un informe de fecha 1-06-2009, testimonio de un supuesto acuerdo de las partes en presencia (que no de la denunciante, que legítimamente ha cuestionado ante esta Institución su validez, por ser dicho acuerdo contrario a normas), sólo referente a la ubicación de la chimenea; y en otro informe posterior, de fecha 15-07-2009, sigue refiriéndose sólo a la situación de la chimenea, y en ningún momento se pronuncia el asesor técnico comarcal respecto a la legalidad o no de la obra en su conjunto, que aparecía en la denuncia originaria que había dado lugar a la incoación del expediente sancionador.

OCTAVO.- Finalmente, ha sido a raíz de la petición por esta Institución de un informe técnico sobre las obras denunciadas, cuando el citado asesor técnico comarcal, además de remitirse a su primer informe en cuanto a que la chimenea incumplía la normativa de aplicación, deja testimonio de que *“... al haber realizado obras sin la preceptiva licencia, se deberá requerir al propietario la presentación de un expediente de legalización de las obras realizadas firmado por técnico competente y visado por el Colegio Oficial correspondiente, independientemente de las sanciones que sean oportunas”*.

Debe considerarse que el informe técnico emitido no resulta suficiente a los efectos legalmente procedentes de impulso del expediente, toda vez que el mismo debería completarse con la precisa concreción de las características de la obra ya ejecutada y denunciada, y el pronunciamiento técnico sobre si las mismas son o no, total o parcialmente, conformes a la normativa de aplicación, a los efectos de si las mismas son o no legalizables.

Y, como no podía ser de otro modo, finalmente (próximos a cumplirse casi dos años desde que se formuló la denuncia) la Alcaldía ha adoptado resolución de requerir al interesado para que solicite la preceptiva licencia. No queda constancia en este expediente de que dicha resolución haya sido efectivamente notificada a los promotores de la obra denunciada y presuntos responsables de la infracción urbanística, y sigue sin adoptarse resolución sobre la sanción procedente, y sobre la restauración del orden urbanístico infringido.

NOVENO.- Debe entenderse que, dada la falta de designación de instructor y secretario del Expediente sancionador incoado por resolución de Alcaldía 12/08, atendiendo a la limitada identificación de los presuntos responsables de la infracción, a la falta de atención apreciada en relación

con la más importante de las infracciones denunciadas (la referida a la obra nueva sin licencia), y vista la superación del plazo reglamentariamente establecido para la instrucción y resolución del expediente, parece, en su caso, procedente declarar la caducidad del iniciado por aquella resolución de Alcaldía, y, en evitación de incurrir en causa de prescripción de las infracciones urbanísticas denunciadas, acordar la incoación de sendos expedientes independientes :

a) por una parte, en cumplimiento de lo establecido en art. 281, en relación con arts. 274 al 276 de la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón, el sancionador, por infracción en la que se incurrió referida a la ejecución de obra nueva sin la preceptiva licencia, con nombramiento de instructor y secretario de las actuaciones, y notificación a todos los presuntos responsables (art. 277 de la Ley 3/2009) de la infracción (promotores, constructor, y técnico director, en su caso) así como a los interesados (y, entre ellos, a la denunciante), graduando la sanción conforme a lo previsto en art. 278 de la Ley citada.

b) por otra parte, conforme a lo establecido en art. 279 de nuestra vigente Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón, el expediente de restablecimiento del orden urbanístico infringido, en el marco del cual debería determinarse la parte de obra que pudiese ser legalizable, ordenando la demolición de la parte que no fuere legalizable, y procediendo, en su caso, en vía de ejecución subsidiaria si no lo hicieran los promotores y propietarios de la edificación.

Y conforme a lo establecido en art. 74 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por Ley 4/1999, de 13 de enero, *“el procedimiento, sometido al criterio de celeridad, se impulsará de oficio en todos sus trámites”*, determinación ésta que ha de tenerse especialmente en cuenta a los efectos de instruir y resolver el procedimiento sancionador dentro del plazo máximo de seis meses previsto en art. 9 del Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto 28/2001, de 30 de enero, del Gobierno de Aragón, a cuya regulación habrá de estarse por la Administración municipal.

Dada la limitación de medios personales y materiales que, parece ser, concurren en el Ayuntamiento de Cerveruela, consideramos procedente recomendar a la Administración comarcal se preste al mismo la asistencia que pueda precisar, no sólo en el aspecto técnico, que constatamos sí se ha prestado, sino también en orden a la instrucción y resolución en plazo de los expedientes sancionador y de restauración del orden jurídico urbanístico infringido.

DECIMO.- En relación con el supuesto acuerdo sobre emplazamiento

y características de la chimenea, al que, según dice Informe del Arquitecto asesor técnico urbanístico de la Comarca del Campo de Daroca, de fecha 1-06-2009, llegaron uno de los vecinos afectados y los promotores de la edificación denunciada, consideramos finalmente conveniente recordar, que las normas urbanísticas son normas de derecho público necesario, no susceptibles de transacción o acuerdo entre particulares para su incumplimiento.

III.- RESOLUCION

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formular

PRIMERO.- RECOMENDACIÓN formal al AYUNTAMIENTO DE CERVERUELA:

- Dada la falta de designación de instructor y secretario del Expediente sancionador incoado por resolución de Alcaldía 12/08, la limitada identificación de los presuntos responsables, la falta de atención apreciada en relación con la más importante de las infracciones denunciadas (la referida a la obra nueva sin licencia), y superación del plazo reglamentariamente establecido para la instrucción y resolución del expediente, parece, en su caso, procedente declarar la caducidad del expediente sancionador iniciado por aquella resolución de Alcaldía, y, en ejercicio de las competencias que le están atribuidas en materia de protección de la legalidad y disciplina urbanística, se considere oportuno acordar la incoación de sendos expedientes independientes :

a) Por una parte, en cumplimiento de lo establecido en art. 281, en relación con los artículos 274 y siguientes de la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón, el sancionador, por infracción en la que se incurrió referida a la ejecución de obra nueva sin la preceptiva licencia, con nombramiento de instructor y secretario de las actuaciones, y notificación a todos los presuntos responsables de la infracción (promotores, constructor, y técnico director, en su caso) así como a los interesados (y, entre ellos, a la denunciante).

b) Y por otra parte, conforme a lo establecido en art. 279 de nuestra vigente Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón, el expediente de restablecimiento del orden urbanístico infringido, en el marco del cual debería determinarse la parte de obra que pudiese ser legalizable, ordenando la demolición de la parte que no fuere legalizable, y procediendo, en su caso, en vía de ejecución subsidiaria si no lo hicieran los promotores y propietarios de la edificación.

- Y, en relación con la atención debida a los ciudadanos y acceso a los

expedientes y trámites de información pública, se sugiere se adopten las medidas que, dentro de las posibilidades organizativas de ese municipio, contribuyan a la prestación de un mejor servicio a los mismos.

SEGUNDO.- RECOMENDACIÓN formal al CONSEJO DE LA COMARCA DEL CAMPO DE DAROCA:

Dada la limitación de medios personales y materiales que se dan en el Ayuntamiento de Cerveruela, recomendamos a esa Administración comarcal se preste al mismo la asistencia que pudiere precisar, no sólo en el aspecto técnico, sino también en orden a la instrucción de los expedientes sancionador y de restauración del orden jurídico urbanístico infringido.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Recomendación formulada, y, en este último caso, las razones en que funde su negativa.

23 de junio de 2010

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE