

Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda

M.^a Josefa Aguado Orta

I. NOVEDADES LEGISLATIVAS

Este atípico y excepcional año 2020 ha menguado sensiblemente la actividad normativa en materia de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda, puesto que las prioridades se han orientado a paliar, primero y principalmente, los problemas sanitarios ocasionados por la pandemia del Sars-Cov-2 y, en segundo lugar, los negativos efectos económicos ocasionados por aquella.

No obstante, se han dictado diversas medidas adicionales para responder al impacto generado por el COVID-19 en la Comunidad Autónoma que afectan a los arrendamientos de local de negocio o industrias. También se dio publicidad a la Estrategia Aragonesa de Recuperación Social y Económica de Aragón, que, pactada con una amplia representación de fuerzas políticas y agentes sociales, recoge una serie de medidas que, al menos tangencialmente, afectan a la ordenación del territorio.

En primer lugar, hay que hacer referencia al Decreto-ley 2/2020, de 28 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se adoptan medidas adicionales para responder al impacto generado por el COVID-19 en la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA núm. 83, de 29 de abril).

Por un lado, la Disposición adicional segunda de este decreto prevé medidas adicionales sobre arrendamientos de locales de negocio o industria a aplicar por las entidades del sector público autonómico, dando opción a extender el régimen dispuesto en los artículos 1 a 5 del Real Decreto-Ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo (relativos a las medidas para reducir el coste de pymes y autónomos), a fundaciones, asociaciones u otras empresas arrendatarias, *«aun cuando no tengan la condición de pequeña y mediana empresa, en las condiciones resultantes de las letras b) y c)*

del artículo 3.2 del citado Real Decreto-Ley o en su aplicación equivalente para el caso de fundaciones y asociaciones» y otra serie de medidas, que se formalizarán mediante acuerdo novatorio entre las partes, de eficacia temporal y transitoria, en el que se incluirán sus condiciones específicas y los efectos del incumplimiento de las condiciones para su otorgamiento.

En segundo lugar, la Disposición final primera modifica el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio de Aragón, aprobado mediante Decreto Legislativo 2/2015, de 17 de noviembre, del Gobierno de Aragón.

La modificación afecta al apartado 5 del artículo 42. Este artículo regula el procedimiento de modificación de Planes y Proyectos de Interés General. Distingue entre modificaciones sustanciales o no sustanciales. Prevé la documentación que debe presentar el promotor del Plan o Proyecto y, a la vista de esta documentación, será el departamento competente en materia de ordenación territorial quien determine la sustancialidad o no de la modificación, utilizando para tal fin criterios tales como:

- a) Grado de alteración de los elementos que sustentaron la declaración de interés general del Plan o Proyecto: características fundamentales, inserción en el modelo territorial, impacto territorial y previsiones organizativas para su gestión.
- b) Coherencia con los instrumentos de ordenación territorial y en particular con la EOTA.
- c) Alteración del régimen urbanístico.
- d) Modificación del régimen de cesiones.

Se prohíbe la declaración de una modificación como no sustancial si está sujeta al trámite de evaluación ambiental.

El apartado 5 se refiere al procedimiento abreviado para la tramitación de las modificaciones declaradas no sustanciales. Sigue manteniéndose el sometimiento de la propuesta de modificación, por plazo máximo de un mes, a los trámites de información pública, audiencia e informe de cuantas Administraciones se hubiera consultado en el procedimiento de aprobación del Plan o Proyecto. No obstante, con la modificación se aclara que estos trámites son simultáneos y amplía los supuestos de informes sectoriales; así, en lugar de solicitar informes «de cuantas Administraciones se hubiera consultado en el procedimiento de aprobación del Plan o Proyecto», el informe será «*de cuantas Administraciones, órganos y entidades públicas se considere imprescindible por las concretas afecciones que, en su caso, se deriven del contenido de la modificación no sustancial del Plan o Proyecto*».

Se mantiene que, concluido el trámite anterior, el departamento competente en materia de ordenación del territorio elevará informe-propuesta al titular del departamento, quien, a la vista de la documentación recibida, aprobará, en su caso, la modificación no sustancial.

Por otro lado, hay que hacer referencia a la **Estrategia Aragonesa de Recuperación Social y Económica**, pactada en junio de 2020 por la mayoría de las fuerzas políticas del arco parlamentario autonómico, asociaciones empresariales, sindicatos y la Federación aragonesa de municipios, comarcas y provincias, con el objetivo de combatir los efectos de las crisis social y económica provocadas por la pandemia de la COVID-19; iniciativa que ayuda a definir la posición de Aragón con respecto a las políticas que van a impulsar, desde otras instancias, el Gobierno de España o la Unión Europea.

Se incluyen propuestas de cuatro tipos:

- a) de recuperación en el territorio,
- b) de recuperación en políticas públicas,
- c) de recuperación en economía productiva, y
- d) de recuperación en materia de empleo

En cuanto a las medidas de Recuperación en el Territorio, se incluyen propuestas de activación de mecanismos para poner en marcha actuaciones en el territorio, atendiendo a las peculiaridades propias de cada una de las comarcas de Aragón, tales como la dispersión geográfica, el envejecimiento de la población, o el aislamiento social. A su vez, las propuestas se subdividen en diferentes bloques temáticos: administración local, desarrollo rural y sector primario, medio ambiente, conectividad digital, transporte público y protección civil y emergencias.

En lo relativo a las propuestas de Recuperación en Políticas Públicas, se incluyen los bloques de sanidad, servicios sociales, residencias y dependencia, educación, universidad e investigación, deporte, vivienda social y justicia.

En materia de vivienda social, las medidas números 137 a 148 proponen:

1. Colaborar con los municipios para crear empleos con los remanentes mediante los Planes de Regeneración Urbana en Vivienda Social.
2. Promover una campaña especial de captación para cesión a la Bolsa de alquiler social, de las viviendas turísticas de alquiler vacacional que no se estén ocupando, para su inclusión en el Programa 3 de Plan Estatal de Vivienda COVID-19, dirigido a las víctimas de violencia de género,

personas objeto de desahucio de su vivienda habitual, personas sin hogar y otras personas especialmente vulnerables debido a la COVID-19.

3. Mejorar la coordinación institucional entre el Gobierno de Aragón y los municipios para toda la gestión de los problemas de vivienda social.
4. Reforzar el servicio de mediación hipotecaria y de alquiler, así como para la gestión de las ayudas del programa de alquiler y de realojo de familias por desahucio o desahuciadas, sin hogar o víctimas de violencia de género.
5. Incrementar la dotación de personal en la Dirección General de Vivienda para hacer frente al parón de los expedientes anteriores y a los que previsiblemente vendrán como consecuencia de la COVID-19.
6. Dotación presupuestaria para programas de aumento del parque público de vivienda social.
7. Desarrollo del Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, la nueva ayuda para el pago del alquiler que ya tienen las CCAA para situaciones de vulnerabilidad social.
8. Potenciar los convenios del Gobierno de Aragón, la FAMCP y las empresas suministradoras de electricidad, agua y gas a fin de que se garantice y no se pueda suspender el servicio a ningún ciudadano en su vivienda habitual, en los seis meses siguientes al levantamiento del estado de alarma.
9. Ampliar el número de viviendas de alquiler social y articulación de protocolos ágiles de asignación a las personas o familias en situación de vulnerabilidad, ya sea por la crisis económica derivada de la sanitaria, o por circunstancias diversas.
10. Promover viviendas de alquiler social en municipios pequeños (lucha contra la despoblación), bien fomentando la vivienda pública, bien a través de incentivos a particulares para que pongan a disposición de las entidades públicas viviendas, y estas avalen el cobro del alquiler y su estado de conservación.
11. Ayudas al alquiler. Desarrollo urgente del programa estatal.
12. Resolver con carácter de urgencia ayudas al alquiler que se encuentren pendientes.

Las medidas de Recuperación en Economía Productiva también se dividen en bloques temáticos: sectores estratégicos (automoción, logística, industria,

energías renovables, agroalimentación, cultura y turismo, hostelería y comercio), obra pública (carreteras y plan de vivienda: obra nueva y rehabilitación), internacionalización empresarial e innovación y digitalización.

En materia de logística merece destacar la medida 158 que fomenta el «*Apoyo, desarrollo y consolidación de las diferentes plataformas del territorio. Desarrollo de la plataforma aeroportuaria con los medios y recursos necesarios para su mejora en los procesos de carga, descarga y su gestión*», con grandes efectos vertebradores del territorio aragonés.

Sobre obra pública (carreteras y plan de vivienda: obra nueva y rehabilitación) las medidas 199 a 207 proponen:

1. La Comunidad Autónoma tiene pendiente la realización de infraestructuras esenciales tanto en materia sanitaria, como educativa y de comunicaciones. Se mantendrá la inversión pública prevista en infraestructuras en servicios públicos esenciales como hospitales, centros educativos e infraestructuras viarias. Además, es imprescindible acortar los plazos de ejecución de equipamientos sanitarios, lo que permitiría a nuestra Comunidad estar mejor preparada ante posibles crisis sanitarias.
2. Impulso decidido, mediante la presentación de un plan de choque a corto plazo, de políticas en relación a la inversión pública en carreteras, elaborando un Plan Extraordinario de Inversiones a través del método concesional, simplificando y agilizando los procesos administrativos.
3. Impulso y promoción de la construcción sostenible de un parque público de vivienda dirigido al alquiler asequible, en colaboración con las entidades locales.
4. Fomentar la elaboración de Planes de Rehabilitación y Regeneración Urbana en los municipios de Aragón.
5. Se debe avanzar en los niveles de sostenibilidad medioambiental para las construcciones nuevas o la rehabilitación. Así como mejorar las condiciones de habitabilidad de la ciudadanía en viviendas de precio asequible, tanto en régimen de compra como alquiler.
6. Fomento de la rehabilitación como modelo para el impulso y la reactivación económica, basado en la mejora de la habitabilidad y la salud, incluyendo programas de ayudas a propietarios y comunidades.
7. Acelerar los procedimientos de licitación y adjudicación de las obras para evitar una mayor parada de la actividad, así como acelerar los pro-

cedimientos de los expedientes de licitación y facilitar y simplificar el máximo la tramitación de los permisos y licencias necesarias por ejecución de obras.

8. Impulsar un Plan para la mejora y reparación de «vías verdes» en el territorio para, además, potenciar el turismo rural y el deporte.
9. Facilitar acciones que incidan en la generación de vivienda cooperativa y aceptar que la cooperativa sea también patrimonialista, para que pueda absorber las viviendas de los socios que se den de baja y así hacer viable la promoción.

En este contexto, se dictó el **Decreto-ley 4/2020, de 24 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se adoptan medidas urgentes y extraordinarias para el impulso de la Estrategia Aragonesa para la Recuperación Social y Económica** (BOA núm. 125, de 25 de junio), que faculta a la utilización del procedimiento de urgencia para la licitación de los proyectos relacionados con la Estrategia Aragonesa de Recuperación Social y Económica.

Además, en su Disposición final primera modifica la Disposición adicional cuarta de la Ley 11/2014, de 4 de diciembre, de Prevención y Protección Ambiental de Aragón.

Esta disposición, en su redacción primitiva, se refería a la acumulación de procedimientos de evaluación de impacto ambiental de proyectos a desarrollar en suelo no urbanizable y establecía que *«la tramitación de la evaluación de impacto ambiental de proyectos de instalaciones en suelo no urbanizable incluirá en un solo procedimiento la evaluación de impacto ambiental del proyecto principal y la de todos sus proyectos auxiliares, aunque estos requieran autorizaciones administrativas diferentes de uno o varios órganos sustantivos»*.

En la nueva redacción, la Disposición adicional cuarta ya no se refiere exclusivamente a la acumulación de procedimientos de evaluación de impacto ambiental de proyectos a desarrollar en suelo no urbanizable; añade, además, la coordinación entre el órgano sustantivo y el ambiental para la simplificación en la intervención administrativa de la autorización de proyectos de energías renovables. En este sentido, añade a lo anterior que *«(...) para la intervención administrativa coordinada entre el órgano sustantivo y el órgano ambiental en materia de autorización de energías renovables, se dictará una circular conjunta entre los órganos administrativos competentes por razón de la materia, determinando los criterios interpretativos que deberán tenerse en cuenta para determinar los supuestos para los que no resulta necesario informe de compatibilidad ambiental por parte del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental de una instalación incluida en el proyecto principal*

y en la de todos sus proyectos auxiliares. Dicha circular conjunta se publicará en la sede electrónica del órgano sustantivo para dar seguridad jurídica a todos los operadores del sistema y a los promotores de los proyectos de energías renovables».

También se adiciona un nuevo apartado 3 bis en la disposición transitoria tercera, que regula el régimen transitorio general.

Con carácter general, la disposición transitoria tercera dispone que los procedimientos en tramitación a la fecha de entrada en vigor de la ley continuarán rigiéndose por la normativa vigente en el momento en que se iniciaron.

Asimismo, la regulación de la vigencia de las declaraciones de impacto ambiental se aplica a todas aquellas que se publiquen con posterioridad a la entrada en vigor de esta ley.

Además, dispone que las declaraciones de impacto ambiental publicadas con anterioridad a la entrada en vigor de la ley perderán su vigencia y cesarán en la producción de los efectos que le son propios si no se hubiera comenzado la ejecución de los proyectos o actividades en el plazo máximo de seis años desde la entrada en vigor de esta ley. En tales casos, el promotor deberá iniciar nuevamente el trámite de evaluación de impacto ambiental del proyecto conforme a lo establecido en la presente ley.

A esto se añade, en el apartado 3 bis, que el plazo de 6 años previsto para la pérdida de vigencia de las declaraciones de impacto ambiental que no hubieran iniciado la ejecución de los proyectos o actividades correspondientes en el año 2020 *«se ampliará en un año con objeto de compensar las limitaciones derivadas de las circunstancias de fuerza mayor, establecidas para la lucha contra la pandemia del COVID-19».*

Finalmente, el Decreto 83/2020, de 30 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se modifica el Decreto 223/2018, de 18 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se regula el Plan Aragonés de Vivienda 2018-2021 (BOA núm. 201, de 8 de octubre), introduce modificaciones en el Plan aragonés de vivienda, que traen causa de aquellas otras que introdujo el RDL 11/2020 durante el estado de alarma, para la gestión de la pandemia. En este RDL se incorporó al Plan Estatal de Vivienda un programa nuevo de ayudas para contribuir a minimizar el impacto económico y social COVID-19 en los alquileres de vivienda habitual, y también se modificaron los programas 3 y 4, esto es, el programa de ayuda a las víctimas de violencia de género, personas objeto de desahucio de su vivienda habitual, personas sin hogar y otras personas especialmente vulnerables; y el programa de fomento del parque de vivienda en alquiler.

Por esta razón, ha resultado necesaria la introducción de estas nuevas medidas en el Plan Aragonés de Vivienda 2018-2021. Esto ha supuesto que los capítulos dedicados a los programas 3 y 4 hayan tenido que rehacerse casi por completo, con el fin de garantizar la seguridad jurídica, que va ligada también a una buena comprensión de las disposiciones normativas. Igualmente, se ha añadido una nueva Disposición adicional relativa al programa de ayudas para contribuir a minimizar el impacto económico y social del COVID-19 en los alquileres de vivienda habitual.

En este sentido, dispone que *«el programa de ayudas para contribuir a minimizar el impacto económico y social del COVID-19 en los alquileres de vivienda habitual, creado por el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, y desarrollado por la Orden TMA/336/2020, de 9 de abril, por la que se incorpora, sustituye y modifican sendos programas de ayuda del Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 10, 11 y 12 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, queda incorporado al Plan aragonés de vivienda 2018-2021 como programa 10»*, de tal manera que estas normas estatales son de aplicación directa en Aragón.

En definitiva, el preámbulo de la norma enlaza las modificaciones con diversas medidas de la Estrategia Aragonesa para la Recuperación Social y Económica a las que ya nos hemos referido más arriba.

II. NOVEDADES JURISPRUDENCIALES

La suspensión de los procedimientos como consecuencia de la declaración del estado de alarma afectó igualmente al ámbito judicial, de tal manera que la promulgación de sentencias también se suspendió durante los meses de marzo a mayo de 2020.

A lo largo de este informe se hará referencia a la actividad del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, y, fundamentalmente, a aspectos relativos a medios de intervención en la actividad urbanística (licencias de vallado, de actividad y de funcionamiento), revisión de oficio de actos administrativos, dación en pago de gastos de urbanización, condiciones para la adquisición de la condición de suelo urbano consolidado, que justifique la expedición de cédula urbanística, competencias de los técnicos redactores de proyectos, la discrecionalidad técnica de la Administración en la catalogación de los bienes del patrimonio cultural.

Merece mención la sentencia 6/2020, de 8 de enero, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, del TSJ de Aragón, que estima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del JCA número 1 de Huesca, que, a su vez, desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra un acuerdo municipal de denegación de licencia medioambiental de actividad clasificada para la instalación de velatorio (Roj: STSJ AR 59/2020), por cuanto reconoce que para el inicio de la actividad de servicio de pompas fúnebres basta comunicación previa, sin necesidad de licencia ambiental, si se circunscribe a las superficies previstas en la normativa de liberalización del comercio.

El apelante, en su día, solicitó licencia de obra menor para bajar techos, ejecutar rampa y colocar un tabique en un local respecto del cual no indicaba el uso definitivo del mismo. El Ayuntamiento de Albalate de Cinca concedió la referida licencia. No obstante, las obras ejecutadas excedieron, con mucho, el presupuesto inicial de la licencia de 1.800€ a casi los 26.000€.

Posteriormente, el ahora apelante solicitó licencia ambiental de actividad clasificada para instalar la actividad de velatorio en dicho local, que la Comisión Técnica de Calificación de Huesca informó favorablemente, atendiendo a cuestiones técnicas. Sin embargo, el Ayuntamiento denegó la licencia de actividad clasificada por resultar incompatible con la ubicación prevista, según el planeamiento vigente.

La sentencia de instancia considera que la actuación municipal fue ajustada a derecho y la confirmó, desestimando el recurso contencioso administrativo, porque el suelo donde pretendía ubicarse el velatorio era suelo urbano, con zonificación intensiva 1, con uso residencial mínimo del 50%, siendo usos compatibles el comercial. Esto es, el PGOU no previó expresamente para ese ámbito el uso concreto de velatorio.

Otra de las razones de la desestimación del RCA es la no cualificación del técnico firmante del proyecto, un ingeniero técnico industrial, puesto que su cualificación en la rama mecánica, eléctrica, química industrial y textil no tiene correspondencia con la instalación informada.

La STSJA analiza, en el primer fundamento, que la actividad de velatorio, como la que es objeto del recurso, no precisa de licencia, porque entiende que la línea jurisprudencial citada en la sentencia apelada ha sido superada por el Tribunal Supremo en otra sentencia de 8 de octubre de 2018 que fijó como doctrina y concluyó que, en determinadas condiciones, la actividad de velatorio no precisa de licencia.

Básicamente, la STS de 8 de octubre de 2018, transcrita en el fundamento jurídico primero de la del TSJA, recuerda la inexigibilidad de licencia prevista en el art. 3 de la Ley 12/2012, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios. A ello añade que en la Ley 12/12 no distingue los diferentes servicios que abarca la actividad de pompas fúnebres, considerándolos como servicios administrativos y comerciales y, después de un exhaustivo examen de la norma, concluye que *«la exigencia de comunicación previa para la iniciación de una actividad de servicio de pompas fúnebres no solo comprende la realización de las actividades administrativas o comerciales correspondientes a dicho servicio sino que incluye también la apertura de instalaciones con destino a velatorio-tanatorio...»*

El TSJA reconoce que, a la vista de la doctrina que emana de esta sentencia y no superando el velatorio la superficie prevista en el art. 2 de la Ley 12/12, procede la estimación del recurso de apelación y, al mismo tiempo, anula las resoluciones impugnadas, declarando el derecho del actor a que el Ayuntamiento de Albalate de Cinca conceda título autorizador para la actividad de velatorio.

El interés de la **sentencia 21/2020, de 13 de enero, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, del TSJ de Aragón, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del JCA número I de Teruel, que desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la aprobación de un proyecto de normalización de fincas (Roj: STSJ AR 60/2020)**, aunque tiene como trasfondo un acto urbanístico de normalización de fincas, se basa fundamentalmente en la inadecuada aplicación de la normativa de revisión de oficio de actos nulos.

El Ayuntamiento de Viñas de San Cristóbal aprobó el Proyecto de Normalización de fincas de determinadas parcelas, según petición de la mercantil recurrente en lo contencioso administrativo y en apelación.

En una primera instancia, la mercantil solicitó la declaración obligatoria de practicar la revisión de oficio de los actos y la nulidad del acuerdo de aprobación del referido proyecto, por inobservancia absoluta del procedimiento, al entender que tuvo lugar una redistribución de beneficios y cargas, prohibida por el art. 131 LUA/1999 y art. 117 RGU, que dispone que no procederá la tramitación de una normalización de fincas cuando sea necesaria la redistribución de beneficios y cargas de la ordenación entre los propietarios afectados, sin que el valor de las fincas resultantes se vea alterado en más de un 15%.

La sentencia del JCA de Teruel, pese a las manifestaciones del proyecto, aclara que, en ningún caso, puede considerarse equidistribución la expresión del

porcentaje de participación en los costes de urbanización acordado por los propietarios, sino que se trata de *«un reparto porcentual tendente a dejar constancia de las cargas de urbanización en el Registro de la Propiedad, mediante una operación simple de aplicación de un porcentaje para cada parcela, sin que haya cesiones de aprovechamiento ni indemnizaciones o compensaciones de los propietarios entre sí, ni hay que hacer nada distinto que lo que asume cualquier propietario que tiene una finca en suelo urbano no consolidado, que es ceder terreno para viales o espacios libres y urbanizar las calles previstas en el planeamiento»*. El testigo-perito corroboró, igualmente, que no concurría otro de los requisitos, el de la variación de valor de los terrenos superior al 15%.

La apelante reitera la existencia de distribución de beneficios y cargas, siendo que el procedimiento de normalización de fincas no era el jurídicamente adecuado, niega la limitación de la revisión de oficio por el transcurso del tiempo, niega la conformidad con el proyecto presentado y niega la existencia de perjuicio para terceros.

La Sentencia del TSJA analiza en primer lugar la solicitud de revisión de oficio y concluye que vulnera frontalmente los límites establecidos en el art. 106 de la Ley 30/1992, por lo que procede a desestimar el recurso de apelación. En este sentido, el TSJA manifiesta que, sin entrar a determinar si concurre o no el vicio de falta de procedimiento que se invoca, no es posible proceder a la revisión de oficio porque, en una justa y ponderada aplicación del art. 105 Ley 30/1992, afectaría a terceros de buena fe, y, a tal efecto, remite a la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de enero de 2017 que reconoce que:

1. El principio de legalidad exige que los actos administrativos se ajusten al ordenamiento jurídico, mientras que el principio de seguridad jurídica exige que los actos administrativos dictados gocen de estabilidad y no puedan ser revisados fuera de determinados plazos. Cuando la ilegalidad del acto afecta al interés público general su conservación resulta contraria al propio sistema.
2. La declaración de nulidad se limita a supuestos particularmente graves y evidentes.
3. La revisión de un acto nulo es imprescriptible y puede hacerse en cualquier momento, sin perjuicio de que el art. 106 Ley 30/1992, como cláusula de cierre, limita el ejercicio de la revisión en supuestos excepcionales.
4. La decisión última de la aplicación del art. 106 depende del caso concreto y de los bienes jurídicos en juego.

De esta resumida doctrina, el Juez de instancia consideró inadecuado el ejercicio de la revisión de oficio por dos razones: primera, es contraria a derecho la solicitud de revisión de oficio con fundamento en una presunta nulidad por quien la habría generado en el expediente administrativo, ya que la recurrente no pretende la tramitación de un proyecto de reparcelación sino oponerse al coste de urbanización; segunda, la mercantil recurrente ha transmitido hasta tres parcelas resultantes de la normalización de fincas, inscritas en el RP, a terceras personas, dos de las cuales han procedido a construir su vivienda habitual en las mismas.

El TSJA hace suyos estos argumentos y añade que *«fueron los propios actores los que solicitaron la aprobación del acto que ahora se quiere revisar, pues fueron los promotores de la iniciativa de gestión, y tampoco que los normales efectos que desde ese momento ha desenvuelto la normalización de fincas, solo se quieren revertir por hacer frente a los gastos de urbanización, uno de los efectos normales y adecuados no solo en esta figura, sino en cualquier otra que pretenda la materialización del derecho edificatorio.*

Por otro lado, por mucho que se niegue, la revisión se ha pretendido cuando ya han sido vendidas varias parcelas y se ha edificado sobre ellas, por terceros ajenos al inicial negocio urbanístico. Todo ello unido al tiempo transcurrido, por encima del periodo prescriptivo en la infracción urbanística, hace que la decisión que aquí se combate sea conforme a derecho y el recurso deba desestimarse».

A la dación en pago de parcelas para hacer frente a los gastos de urbanización se refiere la sentencia 64/2020, de 11 de febrero, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, del TSJ de Aragón, que estima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del JCA número 3 de Zaragoza, que desestimó recurso contencioso administrativo contra un acuerdo municipal de desestimación de un recurso de alzada interpuesto contra un acuerdo del Consejo Rector de una Junta de Compensación sobre devengo de intereses y penalidades por retraso, en el caso de pago en terrenos de las cuotas de urbanización (Roj: STSJ AR 259/2020).

En este caso, la actuación administrativa recurrida coincide con un acuerdo del Gobierno de Zaragoza de 24 de marzo de 2017, que desestima el recurso de alzada interpuesto contra el Acuerdo de 25 de octubre de 2016 del Consejo Rector de la JC del Sector 89/3 (Arcosur) del PGOU de Zaragoza, en relación con el devengo de intereses y penalidades por retraso, en los supuestos de pago en terrenos de las cuotas de urbanización. El Consejo Rector de la JC rechazó eliminar intereses y penas para la dación en pago.

La cuestión litigiosa se centra en la aplicación o no de los intereses y recargos en los casos de pago en especie, permitidos tanto por el art. 167.j) del RGU como por los arts. 11 de las Bases de Actuación y 35 de los Estatutos.

El TSJA resume los argumentos de la sentencia del JCA, que reconoce que no existe dificultad para la aplicación de las reglas en materia de recargos e intereses en caso de pago en metálico, pero cuando se trata de pago en terrenos (pago en especie) se plantea la dificultad de concretar los elementos del pago, referidos sobre todo a la valoración de los terrenos, pero también al conjunto de condiciones de la transmisión (requisitos, gastos, plazos, etc.)

La mercantil recurrente mantuvo la improcedencia de penalizar un pretendido retraso en un pago, que no era achacable a la voluntad del miembro de la JC sino de la propia Junta, porque esta última no arbitró el mecanismo para hacerlo efectivo, ni fijó las cuantías previstas en el artículo 35.1 de sus Estatutos, lo que imposibilitó la aplicación de los intereses de demora y los recargos por retrasos que establece el mismo precepto. No era posible realizar el pago en terrenos en tanto no fuera fijada por la JC la valoración de los terrenos y demás condiciones para las daciones en pago, y, por lo tanto, resultaba imposible imponer las penalizaciones previstas.

Por su parte, en la contestación a la demanda, la JC alegó que no era suficiente efectuar una oferta de pago en terrenos para que, sin más, se suspendiera todo tipo de medidas propias del retraso en el pago. Antes debían asumirse las concretas medidas arbitradas por la JC para la aplicación de la posibilidad de pago en terrenos; medidas avaladas por la decisión mayoritaria de la JC, cuya conformidad a derecho la entidad recurrente no combatió.

El JCA desestimó el recurso contencioso administrativo, porque entendió que no concurría causa alguna de nulidad o anulabilidad previstas en los arts. 47 y 48 LPACAP. Asimismo, consideró excesiva la solicitud de que la sentencia se pronunciase sobre la situación jurídica individualizada del «*derecho del recurrente a que no se le impongan intereses de demora y penalidades estatutarias por retrasos desde el momento en que conste el ofrecimiento de este medio de pago*», y la pretensión de la extensión de declaración de nulidad a los acuerdos anteriores del Consejo (no recurridos), y a «*cualesquiera otras resoluciones posteriores*».

En el recurso de apelación interpuesto, la mercantil apelante entiende que no puede imponerse el pago de intereses y penas a quien no ha entrado en mora, o retraso en el cumplimiento de su obligación, porque el miembro de la JC cumplió con el pago, ofreciendo su finca, de conformidad con los Estatutos, no siendo su responsabilidad el retraso de la JC en la adquisición de la finca. Fue la

propia JC la que tardó en valorar las fincas. La mora fue del acreedor y no del deudor.

El TSJA dedica el fundamento primero a los intereses y penas en supuestos de dación de fincas en pago por gastos de urbanización y gestión de la JC. Reconoce que la aportación de terrenos para este fin es un derecho de los miembros de la JC, previsto en la base 11.^a de los Estatutos de la JC. El ofrecimiento en 2012 no se cuantifica, retrasándose la valoración de las fincas ofertadas hasta 2016 y, por tanto, no es hasta entonces que no se hace posible la entrega concreta y liquidación de la dación en pago.

En orden a la cuestión de si durante ese periodo de tiempo corren en contra del deudor los intereses y se devengan las penas por mora previstas en el art. 35 de los Estatutos o no, el TSJA considera que para poder aplicar estos intereses y penas, el deudor tiene que haberse constituido en mora o, lo que es lo mismo, debe existir retraso en el pago, cualquiera que sea el método empleado para ello. A ello añade «(...) Y en este caso, y esto es lo relevante para la decisión del proceso, no se imputa a la parte apelante un concreto comportamiento o falta de actividad u omisión que haya impedido materializar el pago. Lo único que consta es que la fijación del precio o valor de la finca fue efectuada con posterioridad y que hasta que esa decisión no se tomó, no fue posible hacer efectiva la entrega en dación en pago de las fincas. Pues bien, como bien se indica en el recurso de apelación, era la Junta de Compensación la única legitimada para fijar esa cuantía y por tanto el retraso en la plena eficacia de esa decisión solo es imputable a la acreedora Junta de Compensación». Añade que los arts. 161.1.j del RGU, 154 de la LUA y 35 de los Estatutos, establecen que es la JC, en concreto su Consejo Rector, quien debe efectuar el requerimiento de la cuantía y plazos para esa aportación y concluye que «por tanto no puede ser imputable el retraso al deudor pues la deuda no estaba determinada (art. 1100 del Código Civil) pues solo podía determinarla la Junta de Compensación. Como queda constancia en autos (doc. 1 aportado por el Ayuntamiento con la contestación a la demanda) solo hasta el 28 de junio de 2016 se fijaron esos valores».

Con estos argumentos, el fallo anula la actuación de la JC recurrida, confirmada por el Ayuntamiento, y declara como situación jurídica individualizada el derecho de la recurrente a la no imposición de intereses de demora y penalidades por retrasos desde el momento en que conste el ofrecimiento de fincas como medio de pago.

En la sentencia 128/2020, de 13 de marzo, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, del TSJ de Aragón, que desestima el recurso de apelación (Roj: STSJ AR 300/2020), es objeto del recurso de apelación

la sentencia del JCA n.º 2 de Zaragoza que confirmó el requerimiento municipal de eliminar muro de hormigón y ajustar el cerramiento a la licencia otorgada (con valla metálica), retranqueada 3 metros del borde exterior del camino y supresión doble puerta no contemplada en licencia.

La sentencia de instancia estimó parcialmente el RCA. Estimó las prevenciones urbanísticas de distancia al camino y la colocación de una puerta en lugar distinto del autorizado, pero fueron confirmadas por la sentencia la obligatoriedad de realizar el cerramiento con murete de hormigón de 50 cm de máxima altura y el resto de valla metálica de torsión hasta 2,5 metros, declarando ilegal el muro opaco tal y como se había construido.

En apelación se solicita la anulación del acto recurrido y que, como situación jurídica individualizada, se reconozca la improcedencia de la orden de demolición impuesta y las sanciones económicas que tengan su fundamento en el incumplimiento de aquella, argumentando una serie de alegaciones que el TSJA va desmontando una a una. En este sentido, el TSJA reconoce, como primera premisa, que el muro debe adecuarse a la licencia y a lo dispuesto en el PGOU vigente, y a tal efecto, reproduce los argumentos de la sentencia de instancia, que resume:

- a) Respecto al hecho de la falta de un requerimiento para subsanar, recuerda el TSJA que fue la mercantil apelante la que presentó a trámite el proyecto con un determinado muro. No se trata de una obra sin licencia que puede llegar a legalizarse al presentar un proyecto conforme con el planeamiento urbanístico. Además, si la obra no es legalizable, como claramente se expresa y razona en la Sentencia, no es preciso requerir de legalización.
- b) Sobre el argumento de que el muro va a ser cedido a la propiedad vecina y que se va a aprobar un Plan Parcial que va a transformar el suelo en urbano, de manera que el muro será legalizable, pues ya no tendrá que cumplir los requisitos establecidos para los cerramientos en suelo no urbanizable, el TSJA se limita a aplicar el planeamiento vigente, *«pues cualquier otra decisión iría en contra del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 de la Constitución. Aunque las cosas ocurriesen como se alega, lo que desde luego implica una larga sucesión de hechos y pronunciamientos urbanísticos, ninguna seguridad tenemos de que el muro quedase en situación de legalidad, por lo que no podemos en base a una hipótesis anular una decisión que a día de hoy es conforme a derecho. Por ello la demolición que se acuerda no puede tacharse de desproporcionada»*.

- c) Tampoco admite el TSJA que el muro tenga carácter tradicional porque el art. 6.1.5.6 del PGOU establece que *«las fincas rústicas podrán cerrarse con elementos vegetales o, mediando la correspondiente licencia de obra menor, con elementos artificiales, siempre que estos no incluyan paños de fábrica, hormigón u otros materiales opacos por encima de 50 centímetros de altura, medidos desde la rasante del terreno»*.

Los cerramientos artificiales deberán adaptarse a las soluciones tradicionales en su entorno, tanto en su dimensión y su composición, como en sus materiales y colores.

En ningún caso se admitirá la utilización de materiales de derribo o heteróclitos (puertas, chapas, somieres...), ni de celosías de hormigón o cerámica. En los supuestos en que así lo señala el plan se formarán pantallas de arbolado».

- d) Es imperativa la fórmula del artículo del PGOU cuando indica que no deben incluirse paños de fábrica, hormigón, u otros materiales opacos por encima de 50 cm de altura desde la rasante, y aunque el precepto añade que estos cerramientos artificiales deben adaptarse a las soluciones tradicionales de su entorno, lo cierto es que todos deben adaptarse a la limitación de 50 cm, sea cual sea el material, dimensión, composición, material y color que impere en la zona. Además, se niega la comparación, porque se hacía con muros situados en suelo urbano, no en urbanizable no delimitado.
- e) Reitera, además, que el art. 108.3 de la LRJCA se refiere a la demolición de inmuebles y no a la demolición de un muro, razón por la que no es de aplicación.

Por todas estas razones, el TSJA confirma las actuaciones municipales y desestima el recurso de apelación.

La **sentencia 176/2020, de 21 de mayo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón** (Roj: STSJ AR 467/2020) es de interés porque aclara los requisitos que tiene que tener un suelo urbano para ser considerado en la categoría de consolidado y, en consecuencia, para facultar la expedición de la cédula urbanística.

En este caso, se recurrió la denegación de la expedición de una cédula urbanística de una parcela, a efectos edificatorios. El RCA fue desestimado por cuanto el ayuntamiento no puede reconocer una clasificación de suelo si no está prevista en el planeamiento.

Se comprobó en el procedimiento contencioso que la urbanización objeto de la petición de cédula urbanística proviene de un planeamiento de 1977, separada del núcleo urbano. Se aprobó una modificación puntual de dicho planeamiento en 1998, si bien no fue publicada hasta 2012, confirmando el JCA la irregularidad de la situación jurídica de esas parcelas; modificación puntual consentida puesto que no fue recurrida. Entre otras circunstancias, el objeto de la modificación implicaba el cambio de uso de determinadas parcelas a zona de aparcamiento y zonas verdes, y la zona en la que se encontraban las parcelas objeto del litigio se consideraron zona de reserva de uso residencial de baja intensidad, debido a la dificultad de edificación, por su ubicación y por otros motivos.

Se realizaron obras de urbanización en la zona de reserva, sin la presentación del oportuno proyecto de urbanización. No es hasta 2014 que se presenta un proyecto de legalización, que fue informado desfavorablemente por el arquitecto municipal. La sentencia reconoce que en ningún momento se impugnó de modo expreso el Plan Parcial ni se solicitó la anulación de la calificación del suelo como suelo urbano no consolidado.

En orden a considerar si el suelo objeto del litigio es o no suelo urbano consolidado, la STJA remite a los artículos 12 y 13 del TRLUA, que hacen referencia a los requisitos para que un suelo tenga la condición de urbano, y las categorías de este suelo urbano. También se refiere al artículo 118.2.b), que regula las actuaciones integradas o de transformación urbanística, y al artículo 14, que indica los requisitos para que un suelo urbano tenga la condición de solar.

De esta referencia normativa se extrae la conclusión de que, aunque parezca un tema ya asentado por la jurisprudencia, los operadores jurídicos no la tienen interiorizada. En este sentido, el TSJA concluye que *«hay dos formas de determinarse el Suelo Urbano: una es por la fuerza de los hechos, es decir, cuando reúne una serie de características preexistentes al acto de clasificación por el PGOU, y que son las de los números a, b y c del art. 12.*

La otra es porque es un suelo sometido a transformación urbanística en función del planeamiento, los del 12.d.

A su vez, pueden ser Suelo Urbano Consolidado o Suelo Urbano No Consolidado.

La condición de ambos viene dada por el planeamiento. Si se dice expresamente que es Consolidado, o diciéndose que es urbano no se dice que sea No Consolidado, es que es Consolidado.

El Suelo Urbano Consolidado requiere que se defina así, y ello no es por aleatoria decisión del planeamiento, sino porque soporten actuaciones urbanísticas inte-

gradas, sean de nueva urbanización o de intervención sobre suelos consolidados total o parcialmente por la edificación, conforme a lo establecido en el art. 118 de la presente Ley. Es decir, además de la voluntad del planeador, se exige que ello se plasme en una actuación».

Dispone el TSJ que cuando el 12.d) TRLUA dice que son SUC «d) Los terrenos que, en ejecución del planeamiento, hayan sido urbanizados de acuerdo con el mismo», atiende a una doble situación, la fáctica, que se haya urbanizado, y la jurídica, que la urbanización se haya ejecutado conforme al planeamiento. «En el caso presente es evidente que no se hizo conforme al planeamiento, que habría requerido una JC. Lo que no puede pretenderse es combinar los casos del a, b o c, y de ahí pasar al reconocimiento de la condición de solar del art. 14.1 que atienden a los supuestos preexistentes al planeamiento o a las diversas operaciones urbanísticas, con el del d, que conecta, para obtener la condición de solar, con el 14.1, cuando su condición de SUC y de solar debe venir por la ejecución del plan.

En el presente caso, se trata de un supuesto del 12.d), que llevaría a la condición de SUC conforme al 13.2, pero que no ha culminado, por lo que no puede obtenerse la consideración de solar basada en el art. 14.2. Tan es así que por el Ayuntamiento se requirió para que se legalizasen las obras que se habían adelantado a la Modificación Puntual del PP».

De admitir los argumentos de la recurrente, daría lo mismo cómo se ejecutase la urbanización, incluso violando todas las prescripciones del Plan o de los proyectos de urbanización, pues si consiguiesen los servicios y el encintado de acera, ya podrían invocar su condición de SUC, e incluso su condición de solar, aunque fuese una zona urbanizable en proceso de urbanización no acabado o mal acabado.

Añade el TSJ, además, que las parcelas están totalmente alejadas de la malla urbana, y concluye que «no puede hablarse de suelo urbano consolidado cuando el mismo proviene de un proceso de urbanización sobre suelo urbanizable en el que no se ha llevado a cabo el proceso de urbanización previsto, aunque se hayan obtenido los servicios correspondientes».

Razones más que suficientes para desestimar el recurso de apelación y confirmar las actuaciones municipales.

La sentencia 203/2020, de 22 de mayo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón (Roj: STSJ AR 411/2020), estima parcialmente un recurso de apelación interpuesto contra una sentencia del JCA n.º 3 de Zaragoza, que desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra

un acuerdo de concesión de licencia urbanística de obras mayores para el acondicionamiento de un edificio existente y construcción de dos naves adosadas para uso de eventos y restaurante.

En el RCA se impugnaba la concesión de la licencia de construcción en una parcela que era suelo urbano consolidado y no consolidado, porque se entendía que se había vulnerado una prohibición expresa contenida en el PGOU de Cadrete, que prohibía cualquier construcción en el ámbito del Plan Especial de las Murallas de Santa Fe, en tanto no se desarrollara este instrumento de planeamiento.

En el presente supuesto, la licencia se concedió al amparo de lo previsto en el art. 29 del TRLUA 2014. Este artículo admite, en casos justificados, la autorización, mediante licencia urbanística, de construcciones destinadas a usos no residenciales en las zonas que permitan los usos correspondientes, cuando la seguridad, salubridad y protección del medio ambiente queden suficientemente atendidas y el propietario asuma las obligaciones que le correspondan, y así se inscriba en el Registro de la Propiedad. La sentencia de instancia consideró que estos tres requisitos concurrían en el supuesto objeto de la litis. También se impugnó el hecho de que, a la hora de conceder la licencia no se tuvo en cuenta la remisión a los arts. 235 y 236 TRLUA, sobre urbanización simultánea a la edificación, dado que se trata de un suelo urbano no consolidado; motivo este que también desestimó el JCA. Respecto a la incorrecta aplicación del art. 29, que considera parcial y arbitraria en tanto que, al ser suelo urbano no consolidado, la determinación de las obligaciones del propietario solo pueden llevarse a cabo previa reparcelación de los terrenos, el JCA desestima todos los argumentos porque el art. 29 establece un procedimiento especial tanto para el suelo urbano como para el urbanizable.

El TSJA mantiene la desestimación de estos argumentos y añade que *«nadie discute que estamos ante una parcela, mitad urbano consolidado y mitad no consolidado, pendiente de urbanización y es esta singularidad la que obliga a la aplicación de esta licencia excepcional. Si en la aplicación de esta licencia excepcional, el solicitante debe asegurar la urbanización y cumplimiento de la misma, a través de la urbanización simultánea, sea en la misma unidad o fuera de ella, queda sin objeto la reforma legislativa, y por lo tanto la misma posibilidad de su utilización»*, para continuar reconociendo que no hay que esperar a la aprobación del proyecto de reparcelación. Respecto al hecho de que no se ha aprobado el PE de las murallas de Santa Fe, que prohíbe en la zona del entorno de la muralla cualquier tipo de construcción, es precisamente ese hecho, la no ejecución del Plan Especial, el motivo por el cual está justificada la aplicación del art. 29 TRLUA.

También se discute la competencia del ingeniero para firmar el proyecto presentado, al considerar que debe ser firmado por arquitecto, en los términos establecidos en la LOE. La STJA, recogiendo la jurisprudencia al respecto, aclara la necesidad del examen del caso concreto en atención a las especiales circunstancias concurrentes, tanto respecto a la obra o actividad a realizar como en cuanto a la capacitación profesional de cada titulación. Añade que la mayor especialización de una determinada titulación no es óbice para la exclusión de otras, si estas también reúnen la capacitación profesional necesaria. Es el llamado principio de *conurrencia competencial o capacidad técnica real*. Al propio tiempo, añade otro principio, el de *exclusión de monopolios competenciales*, según el cual con carácter general debe admitirse la realización de una actividad a todas aquellas profesiones cuyo título garantice los conocimientos técnicos necesarios. Finalmente, alude al principio de *accesoriedad o competencia compartida*, que permite al profesional la realización de determinadas actuaciones que, aun estando fuera de su estricto ámbito competencial, se encuentran vinculadas con otra propia de su profesión para la que sí están perfectamente cualificados.

Para valorar la competencia del ingeniero hay que examinar si la construcción tiene carácter industrial o residencial. En la sentencia de instancia se consideró competente al técnico redactor del proyecto por varios motivos: las instalaciones proyectadas son más importantes, se trata de una construcción de nave industrial en suelo industrial, la obra no se incardina en los supuestos del art. 2.1.a) LOE, no puede calificarse de residencial, por muchas personas que albergue en su interior, la construcción se incluye en el art. 2.1.b) LOE.

Sin embargo, el TSJ no está de acuerdo con esta argumentación. Efectivamente, la edificación se ubica en un polígono industrial, pero no puede calificarse como industrial a todos los efectos. El art. 2 LOE establece una clasificación en función del uso principal al que va destinado el edificio; en este caso, cafetería-restaurante. Si bien el proyecto recoge diversas instalaciones cuya regulación se establece en la Ley de Industria, ello no determina automáticamente su consideración como construcción industrial, pues son instalaciones de construcciones no industriales también. Del análisis de una consolidada jurisprudencia del TS, el TSJ concluye que *«la construcción objeto del presente recurso no es meramente accesoria de una actividad industrial principal –supuesto que podría permitir reconocer la competencia de un ingeniero–, sino que constituye el único uso al que va dirigido el proyecto. Este uso no es considerado por nuestros Tribunales como industrial, sino que se dirige a albergar concentraciones de personas. Por tanto, la competencia para la redacción de un proyecto de estas características queda reservada a los arquitectos»*. Por esta razón, estima parcialmente el recurso de apelación, revoca la sentencia de instancia, estima el recurso contencioso y anula la licencia, por el único motivo de venir firmado el proyecto por ingeniero.

Sentencia 225/2020, de 29 de mayo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón que estima un recurso contencioso administrativo interpuesto contra un acuerdo de aprobación definitiva de un plan parcial (Roj: STSJ AR 414/2020).

En este caso, la mercantil recurrente considera que el acuerdo de aprobación del Plan Parcial es nulo por la improcedencia de obtención, a cargo de los propietarios de la actuación, de suelos de dotaciones locales exteriores a su ámbito y de su urbanización y al incumplimiento del PGOU de Barbastro en cuanto a la ubicación de los espacios libres y la delimitación de su ámbito, entre otros asuntos.

Respecto del primero de los motivos alegados, el Plan Parcial aprobado no recoge, como carga a asumir por los propietarios de su ámbito, la de la obtención y cesión del suelo de tal espacio libre o zona verde del Área 70, que ya es de propiedad municipal, obtenido como consecuencia de la gestión y urbanización de dicha Área 70, tratándose de un error de apreciación de la mercantil recurrente.

La controversia se centra, por tanto, en la procedencia o no de la asunción, por los propietarios del Sector 71, de los costes de la ejecución de las obras de urbanización del tramo viario del Camino CHE que discurre dentro del Área 70 –estimados en 154.818 euros– y del espacio libre o zona verde sito en su interior –estimados en la indicada suma de 76.250,43 euros–.

Frente a la justificación de la Administración, que fundamenta la inclusión de tales obras de urbanización en los artículos 24.c) y 146 de la LUA 2009, de aplicación al caso, y 4.3.8 del PGOU de Barbastro –NN SS de Planeamiento homologadas como Plan General en 2000–, como obras de urbanización que han de ejecutarse fuera de la actuación, de superficies dotacionales públicas municipales exteriores al Sector, necesarias para el enlace de este con la infraestructura en que se apoya su desarrollo o demandadas por la transformación del Sector por su dimensionamiento y características, el TSJA no asume dicha argumentación.

El Área 70, en cuyo ámbito se encuentran la zona verde y el tramo viario, está clasificada por el PG como suelo urbano –clasificación ya establecida en las NN SS de Planeamiento de 1987– y, en su mayor parte, ya desarrollado; y, por otro, tanto la zona verde como el viario, no son sistemas generales, sino dotaciones locales, no constando en las actuaciones la razón por la que no se completó su urbanización con ocasión del desarrollo del tal Área, pese a su inclusión en la misma.

Los preceptos en que pretende sustentar la Administración la asunción por los propietarios del Sector 71 de los costes de ejecución de dichas dotaciones,

no permiten concluir la procedencia de la misma, porque conforme al artículo 24.c) LUA, en suelo urbano no consolidado y urbanizable delimitado, los promotores de actuaciones de urbanización, sean o no propietarios del suelo afectado, tiene la obligación de *«costear y, en su caso, ejecutar, en los plazos fijados en el planeamiento, todas las obras de urbanización previstas en la actuación correspondiente, incluidas las correspondientes a las dotaciones locales y sistemas generales y las obras de conexión con los sistemas generales exteriores y de ampliación o refuerzo de los mismos que esta demande por su dimensión y características específicas, aunque hayan de ejecutarse fuera de la actuación»*, que, relacionado con el art. 146 de la LUA, resulta que los costes de urbanización que han de sufragar los propietarios como cargas de urbanización, respecto de las externas al ámbito, solo incluyen *«las infraestructuras de conexión con las redes generales de servicios y las de ampliación y reforzamiento de las existentes»*, que demandase su desarrollo. No resulta de esos preceptos, en modo alguno, la obligación de asumir costes de ejecución de dotaciones locales incluidas en otros ámbitos y menos de suelo urbano consolidado; como tampoco de sistemas generales. A este respecto, el TSJA recuerda que el Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente, en aplicación del artículo 18 de Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, la exclusión de las obras de urbanización correspondientes a los sistemas generales.

Tampoco cabe equiparar las obras de urbanización, recogidas en el PP aprobado, a realizar en el ámbito del Área 70, como *«obras de conexión con los sistemas generales exteriores y de ampliación o refuerzo de los mismos»* demandada por la actuación de la que aquí se trata, cuando se trata, tanto la zona verde como el tramo viario en cuestión, de dotaciones locales de dicha Área y no del Sector al que se pretenden imputar, por mucho que el tramo viario en cuestión del denominado como Camino CHE enlace el que ha de ejecutarse dentro del Sector 71.

Y todo ello, pese a que las obras de urbanización en cuestión se incluyeran en las propuestas de convenio presentadas por la promotora del PP impugnado y se recogieran, como obligaciones a asumir por los propietarios de su ámbito en el invocado Acuerdo de 30 de diciembre de 2008, convenio que no llegó a formalizarse.

El TSJA concluye que la inclusión de la urbanización de la zona verde y tramo viario del Área 70, entre las prescripciones a asumir por los propietarios del Sector, suponen obligaciones o cargas que exceden de las legalmente establecidas, determinando con ello la nulidad del PP en tal particular.

Además, respecto a otro de los alegados aducidos, la pretensión de nulidad del Plan Parcial por incumplimiento del PGOU de Barbastro al situar los espacios

libres en la punta contraria a donde se establecían en la homologación de las NN SS Municipales y al modificar el ámbito del Área al excluir el espacio donde discurre la acequia de la comunidad de regantes. En este sentido, el TSJA dice que *«no puede obviarse que, en efecto, la ficha del Plan General correspondiente al Sector 71 dispone como condiciones particulares que ha de contener el Plan Parcial a redactar a los efectos previstos en el artículo 4.3.2. y siguientes de las Normas Urbanísticas las dos siguientes:*

1. Las alineaciones del Camino del CHE serán las señaladas en el plano de referencia 10/6-11.

2. Los terrenos destinados a espacios libres se situarán junto al área 70, ampliando los existentes en ella», al tiempo que añade que el apartado 4 del artículo 4.3.2 del PGOU dispone que *«los Planes Parciales cumplirán en las diferentes áreas las determinaciones y condiciones que para su desarrollo particular se expresan para cada una de ellas en la documentación de las normas, así como todas aquellas exigidas con carácter general por la Ley del Régimen del Suelo y Ordenación Urbana y Reglamento de Planeamiento».*

Ninguna de estas condiciones se cumple en el PP impugnado, ya que la mayor parte de los terrenos destinados a espacios libres de dominio y uso público se sitúan al norte del Sector, en su límite con las Áreas 61 y 62, y solo una parte, que representa el 31%, en la zona determinada en la referida ficha. Por ello, al ser el PP un instrumento subordinado del PG, cuyas determinaciones no puede variar, si la Administración consideró que, pese a las condiciones impuestas en la ficha, debía optarse por otra solución que se considerase más idónea, debió proceder previamente a la modificación del Plan General. Por este motivo, también procede la anulación del PP.

De gran interés resulta la **sentencia 254/2020, de 9 de junio, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón (STSJAR 659/2020)**. Esta sentencia desestimó los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra una Orden del Consejero de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón por la que se declara bien inventariado del patrimonio cultural aragonés el edificio de la Casa del Director de la antigua fábrica de «La Montañanesa» y la resolución del Ayuntamiento de Zaragoza por la que se acordó la inclusión en el catálogo de edificios y conjuntos de interés histórico-artístico de este mismo edificio.

Los argumentos de la mercantil recurrente, propietaria del edificio, son, fundamentalmente:

1. Falta de justificación de la necesidad de protección del bien que planteó la Asociación de acción pública para la defensa del Patrimonio Aragonés (APUDEPA).
2. Carencia del inmueble de características arquitectónicas dignas de protección.
3. Tipología arquitectónica del inmueble residencial, similar a la de numerosos edificios del barrio de Montañana, que elimina la singularidad.
4. Cambio unilateral y arbitrario de criterio con relación al inmueble que nos ocupa, sin mediar justificación suficiente que apoye dicho cambio respecto de la postura mantenida en el año 2007 (aprobación del Texto Refundido del PGOU).

En consecuencia, solicita la concesión de la licencia de demolición denegada.

El TSJA, después de analizar la sentencia de la Sala de 14 de diciembre de 2016, en la que, además de hacer mención a los artículos 46 y 149.1.28 CE y a los diversos artículos del Estatuto de Autonomía de Aragón, en sus distintas versiones, que atribuyen a la C. A. competencia exclusiva en materia de patrimonio cultural, histórico, artístico, monumental, arqueológico, etc., examina la normativa dictada en desarrollo de esa competencia exclusiva, esto es, la Ley 3/1999, de 10 de marzo, de Patrimonio Cultural Aragonés, y reconoce la evolución de la jurisprudencia en cuanto a la naturaleza discrecional o reglada de la potestad administrativa de protección y catalogación de los bienes del patrimonio cultural, cuando dice:

«(...) Por lo que respecta a la jurisprudencia recaída en relación a la naturaleza discrecional o reglada de las potestades o facultades de la Administración en orden a la protección y catalogación de los bienes del patrimonio cultural, ha de significarse que en un primer momento se consideró que eran de carácter discrecional, como en la sentencia de 21 de junio de 1996, que citan las mercantiles codemandadas en sus respectivas contestaciones a la demanda, y se recoge en la más reciente de 2 de noviembre de 2011, en la que, con referencia al artículo 10 de la Ley 16/85 de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, declara que (...). Sin embargo, la mayoritaria más reciente se decanta por el carácter reglado de la potestad de catalogación de los inmuebles y su grado de protección. Así, en la sentencia de 21 de abril de 2010 se aclara y precisa que “la catalogación de los edificios o inmuebles y su grado de protección es materia reglada, al ser un deber de la Administración señalar aquel nivel de protección que mejor sirva a los fines previstos en la Ley de Patrimonio Histórico Español 16/1985, de 25 de junio”, como esta Sala del Tribunal Supremo indicó

en su Sentencia de 23 de diciembre de 2008 (recurso de casación 5777/2004, fundamento jurídico sexto) al expresar, categóricamente, que la catalogación tiene un carácter reglado, y, de forma más genérica, también en la Sentencia de fecha 4 de septiembre de 2006 (recurso de casación 2569/2003). Decimos que es reglada la catalogación porque, si hay elementos protegibles, la Administración necesariamente debe conferir al inmueble el nivel o grado de protección idóneo o adecuado a sus características, de forma análoga o equivalente a lo que sucede con el suelo de especial protección».

No obstante, el carácter reglado también ha sido matizado por algunos tribunales autonómicos, al considerar que se trata de una potestad reglada mediante conceptos jurídicos indeterminados que necesitan ser integrados a través de un juicio de valor que ha de efectuar la Administración de acuerdo a criterios técnicos. En consecuencia, tanto la catalogación de los bienes del patrimonio cultural, como su grado de protección, se enmarca en el ámbito de la discrecionalidad técnica de la Administración.

Basándose en esta última jurisprudencia, el TSJA concluye que la decisión de catalogación está justificada y razonada, que excede de los exclusivos motivos arquitectónicos y, sin embargo, se detiene en razones históricas, esto es, la historia de la industria papelera de Aragón; valores propios del patrimonio industrial, incluyendo no solo criterios formalistas, sino también los técnicos, sociales, territoriales; valor tipológico, ya que la supuesta falta de singularidad estética y formal no interfiere en la relevancia tipológica; y, por último, el valor social o la preponderancia de la industria en el barrio, y memoria de sus habitantes y valorando los elementos muebles y documentales que todavía están en el edificio.

Por lo tanto, se desestima el recurso contencioso administrativo, por entender el Tribunal que la decisión está suficientemente motivada y justificada.

En la sentencia 501/2020, de 21 de diciembre, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón (STSJAR 1407/2020), se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra otra sentencia del JCA n.º 3 de Zaragoza, que estimó el interpuesto por una Comunidad de Regantes contra un acuerdo municipal que ordenaba la reparación de una acequia que discurría por una calle.

El Ayuntamiento considera que la Comunidad de Regantes estaba obligada a realizar las operaciones de reparación, en tanto propietaria de la acequia, en virtud del art. 254. 1 y 2 TRLUA 1/2014, que establece el deber de los propietarios de terrenos de mantenerlos en adecuadas condiciones de seguridad, salubridad, ornato público y calidad ambiental, cultural y turística, debiendo ejecutar los trabajos que fueren precisos para conservarlos en las debidas condiciones de

habitabilidad o para su uso efectivo; condiciones que debe determinar el municipio, mediante órdenes de ejecución. También se ampara en lo dispuesto en los arts. 26 y 27 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico RD 849/1986 de 11 de abril, que dispone que son *«de cuenta del que haya promovido y obtenido la servidumbre de acueducto todas las obras necesarias para su construcción, conservación y limpieza»*, de manera que si la acequia atraviesa vías públicas o particulares, de cualquier naturaleza que sean, el titular de la servidumbre está obligado a constituir y conservar las alcantarillas y puentes necesarios.

El TSJA expone ampliamente los hechos que concurren en el presente supuesto en el fundamento jurídico segundo, y que básicamente se circunscriben a la petición del Juzgado, en 2014, de ejecución de la resolución firme del Ayuntamiento por la que se ordenaba a la Comunidad de Regantes reparar la acequia por descalce del talud y los hundimientos de calzadas, de acuerdo con las alternativas previstas en el informe técnico municipal. Ante la inactividad municipal, en 2018 se insta nuevamente la ejecución en el mismo sentido; acuerdo municipal que sí es recurrido. En cada uno de los procedimientos, aunque corren paralelos, se consideran diferentes, porque en el segundo de los procedimientos la solución es sensiblemente más cara.

En primer lugar, el TSJ discrepa de la consideración de que ambos procedimientos sean diferentes, ya que el de 2018 completó el de 2014. No se alteró ni el deber de ejecución, ni el destinatario del mismo, aunque sí su contenido, que concretaba de forma muy relevante. Por esta razón, el Tribunal entiende que ambas resoluciones deben tener el mismo sentido.

La sentencia apelada estimó el recurso al considerar que la Comunidad de Regantes no era propietaria de la acequia, ya que había sido vendida a una empresa que, a su vez, la aportó al proyecto de Reparcelación del sector 6 de suelo urbanizable delimitado y en la urbanización se estableció el trazado de la acequia, a 5 metros de profundidad. Por esta razón, *«(...) A partir de dicho momento, se sucedieron las intervenciones urbanísticas, con la finalidad de urbanizar la zona y en concreto la construcción de la denominada “Vía Parque”, que es consecuencia de las tareas de urbanización efectuadas, y en concreto del proyecto de urbanización en el que se dispuso el soterramiento y entubamiento del tramo de la “Acequia Las Canales”. La actuación preponderante en este punto corresponde al Ayuntamiento de Cuarte de Huerva, que es quien aprueba el proyecto de urbanización y quien tiene la responsabilidad última de las obras de urbanización que finalmente determinan el entubamiento de la acequia. Se constata que efectivamente con posterioridad se produjeron desperfectos en la tubería y que existe necesidad de su reparación. Sobre estas circunstancias no hay discusión. Pero a la vista de la falta de titularidad de la Co-*

munidad de Regantes cabe concluir que la decisión municipal no es ajustada a Derecho. No se puede dejar de lado que la Comunidad de Regantes se ha visto simplemente perjudicada por la situación creada. (...) Y es que hay que tener en cuenta que la Comunidad de Regantes no ha hecho nada desde 2000 en que vendió los 911 m² del tramo de la acequia y dejó de ser propietaria. Ha sido la correspondiente Junta de Compensación y el Ayuntamiento el que ha realizado las obras de urbanización y entubado la acequia. (...) En fin, nadie puede ser responsable por los daños originados sin su intervención. Han sido los propietarios, la Junta de Compensación, la empresa que ejecutó las obras de urbanización bajo la supervisión y dirección del Ayuntamiento quienes han actuado sobre la tubería y no la Comunidad de Regantes, que se ha limitado a usar la tubería para que pase por ella el agua. (...) En fin, si la tubería está mal ejecutada o si por el excesivo peso o paso de vehículos de motor por la calle la tubería ha fallado, no son circunstancias o factores imputables a la Comunidad de Propietarios». De esta manera, el Juzgado consideró que la Comunidad de Regantes no era imputable ni como propietaria ni como usuaria.

Si bien la Comunidad de Regantes siguió usando la acequia y ha mantenido un derecho de uso, una vez desviado el curso de la misma tras su venta, manteniendo, en definitiva, una servidumbre, razón por la que el Ayuntamiento considera que es propietaria propiamente de la tubería, al amparo de los arts. 26 y 27 del RDPH, el Tribunal manifiesta que no ha sido realmente por la posesión durante 20 años, sino por constitución en el propio título, ya que la cláusula 4 del acuerdo obligaba a la compradora a garantizar el suministro ininterrumpido. Se constituyó una servidumbre por título, razón por la que se desestiman las afirmaciones municipales de que no se transfirió la propiedad de la acequia.

«Si se venden el terreno y los derechos urbanísticos y se va a establecer otro tipo de canalización, subterránea, no se puede decir siquiera que se reserve la propiedad de la obra y caja de la acequia, sino que, al exigirse la garantía de suministro, se transfiere la propiedad y se establece una servidumbre conforme al art. 537 CC.

En cualquier caso, el deber de mantenimiento que debe cumplir un titular de servidumbre, queda absolutamente rebasado cuando es evidente que el defecto se debe o bien a una mala construcción de la tubería que constituye la servidumbre y que es propiedad de otro, primero de la JC y luego, al parecer, del Ayuntamiento, al ser ese terreno sistema general, bien a una mala construcción de la calle, dado que en el examen con cámaras que se llevó a cabo, como se recoge en la sentencia, se observaron pérdidas a consecuencia de la mala unión entre tramos de la red, por lo que en los momentos de entrada en carga, se originaba una pérdida de caudal».

En definitiva, el TSJA concluye que no es el uso de la acequia, del que no consta ninguna mala práctica, sino la defectuosa construcción, lo que provocó

la salida de agua, y, de hecho, ninguna operación de mantenimiento habría podido evitar el daño. A ello añade que la solución propuesta de clausurar esa parte de la acequia soterrada y sustituirla por una que discurriría por la parte superior de la escollera que separa el parque de la Vía del Parque, evidencia que se trata de algo que va mucho más allá de una operación de mantenimiento. Finalmente, abunda el TSJ en que el terreno trasferido, en el que se encontraba la caja de la acequia, integrado en la JC, y el derecho de propiedad de los miembros de la CP apelada traen causa de aquella, y la titularidad actual del terreno parece ser del Ayuntamiento, al estar en el subsuelo de una vía de dominio público, mientras que, frente a ello, la CR simplemente recibió una tubería no acabada en algunos tramos y rota en otros, por lo que la CR, además de perjudicada, no tiene potestad ni facultad alguna para actuar sobre esa tubería.

Con esta motivación, el TSJA concluye que *«en estas circunstancias, la ejecución del acto, con base en los artículos, 254, 255 y concordantes del DL 1/2014 TRLUA tal y como se dictó en 2014, resulta imposible pues no es propietaria la CR ni del suelo ni del subsuelo, ni tampoco lo es del terreno por el que se pretende que discurra el nuevo trazado, además de que sería injusta, pues realmente vendió el terreno a cambio de que se le garantizase el suministro y el mismo, por una mala ejecución, ha tenido los problemas que estamos tratando»*. Incluso, como se desprende de los artículos 254.3 y 255.3 y 4 TRLUA, *«incluso para el deber de los propietarios, y aquí la apelante no lo es, hay un límite, y resulta que en este caso se propone una nueva construcción y una clausura del trazado existente en ese tramo, desviando la acequia-tubería al nuevo, lo que supone un claro exceso respecto de lo que pudo constar, en el curso de unas obras de urbanización, el colocar simplemente una tubería en un terreno virgen»*. Recalca e incide en que *«no puede compelerse a quien no es propietario, en este caso ni del terreno por el que discurre la tubería ni del terreno por el que se la quiere conducir, y sin que pueda tampoco imputarse tal deber por el hecho de ser usuaria de la tubería-acequia, atendido que el problema es de construcción inicial, de construcción de la urbanización o de uso de las calles, no derivándose en modo alguno, pues no ha habido prueba que lo haya siquiera intentado acreditar, del uso normal de la misma, sino de vicios de construcción o del terreno, de los que tampoco la CR es responsable»*.

Razones todas estas que confirman la sentencia de instancia y desestima el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Cadrete.

Para finalizar, hay que referirse a la **sentencia 510/2020, de 22 de diciembre, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Aragón (STSJAR 1406/2020)**, que estima un recurso de apelación interpuesto por una mercantil contra una sentencia del JCA número 1 de Zaragoza. Resulta de interés para di-

ferenciar claramente el objeto y régimen jurídico de las licencias de actividad y las licencias de funcionamiento.

En la sentencia de instancia se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acuerdo municipal desestimatorio del recurso de reposición, frente a otro acuerdo por el que se otorgó licencia urbanística para la actividad de bar, afecta a la Ley 11/2005, de Espectáculos Públicos; licencia que se anuló fundamentalmente porque el juez de instancia concluyó que, con carácter previo a la concesión de la licencia urbanística, habría sido necesaria una previa inspección municipal para verificar la conformidad real del proyecto con la realidad existente. Añade a lo anterior que *«si bien la comprobación de la instalación real con lo autorizado debe hacerse en el trámite de la licencia de funcionamiento, esto deja desprotegidos a terceros cuando la actividad ya se ejerce, constando un dictamen técnico que revela la generación de molestias e inmisiones superiores a las permitidas, que, de acreditarse, hubieran debido llevar a la tramitación de una licencia ambiental»*.

Otra de las conclusiones del Juzgado fue que el proyecto no era adecuado para el ejercicio de la actividad desarrollada; si se comprobó que lo ejecutado no se correspondía con lo proyectado, el proyecto no era idóneo para ejercer la actividad desarrollada, razón por la que entendió que la licencia no debió ser concedida, sin efectuar una comprobación municipal del ajuste de lo ejecutado con el proyecto.

Presentado el recurso de apelación, la entidad mercantil titular de la licencia recurrida argumenta en su defensa que una cosa es que el proyecto presentado a efectos de la obtención de licencia de actividad no se ajuste a la actividad proyectada, y otra diferente es que se desarrolle una actividad diferente de aquella para la que se solicitó licencia.

Se solicitó licencia para actividad de bar, y el proyecto se ajustaba a lo solicitado. Cuestión distinta es que, como se desprende de la actuación inspectora de la Administración, la actividad desarrollada en el local, no se ajustaba a la que fue objeto de licencia, puesto que, autorizada la actividad de bar, a la que se ajustaba el proyecto presentado, sin embargo, se desarrollaba actividad de bar con equipo musical, actividad no autorizada inicialmente.

La recurrente considera que la sentencia impugnada confunde ambos planos y lleva a la situación desproporcionada de que a quien supuestamente se extralimitó de la actividad autorizada, se le priva de su derecho a obtener licencia de actividad, privándosele de licencia de actividad para siempre, porque se considera que no debió obtenerla nunca, cuando la consecuencia lógica hubiera sido

la apertura del correspondiente expediente de disciplina urbanística. Debió haber sido en el trámite de la autorización de la licencia de funcionamiento donde se verificase la correcta o incorrecta ejecución del proyecto y el respeto de las prescripciones de la licencia de actividad. Y esa es, precisamente, la razón de la denegación de la licencia de funcionamiento. Pero la denegación de la licencia de funcionamiento no es causa para la denegación de la licencia de actividad a un proyecto ajustado a lo solicitado, con base en la realidad de la actividad desarrollada.

El TSJA adelanta que no comparte el criterio de la sentencia dictada por el JCA. En el fundamento tercero manifiesta que *«(...) el juez a quo anula la licencia porque se desarrolla actividad diferente a aquella para la que fue concedida, sin poner en cuestión en momento ninguno que el proyecto se ajustase a la licencia de actividad objeto del pleito. No se cuestiona ese dato fundamental, y se anula por el hecho de que se desarrolla una actividad no cubierta por la licencia concedida, actividad que hubiera precisado de licencia ambiental»*.

Se remite a otra sentencia de la misma Sala de 20 de enero de 2011, en la que diferencia dos planos distintos en este tipo de actividades. *«Una cosa, como bien apunta la entidad apelante, es que la licencia de actividad concedida lo haya sido con vulneración de la normativa aplicable, por referencia a un proyecto que la cumple – licencia de bar–, y otra diferente es que la actividad que se desarrolla en el local, no se encuentre cubierta por la licencia otorgada, y que, además, por su naturaleza, debiera quedar sujeta a licencia ambiental –bar con equipo de música–»*.

Reconoce que se ha verificado en el expediente administrativo un desajuste entre lo autorizado y la actividad desarrollada, que conllevó la denegación de la licencia de funcionamiento. Pero lo que el TSJA no comparte es que *«tal situación fáctica deba tener repercusión en la licencia de actividad otorgada, dado que no se ha puesto de manifiesto discordancia con el proyecto que le sirvió de base y justificación»*.

Por esta razón, estima el recurso de apelación, desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto frente a la resolución administrativa impugnada y confirma que la licencia de actividad es conforme a derecho.