



Resolución del Ararteko, de 5 de mayo de 2010, por la que se recomienda al Ayuntamiento de Bergara que tramite en debida forma el expediente correspondiente a la construcción clandestina de una perrera/chabola en suelo no urbanizable e impida definitivamente los usos no permitidos.

Antecedentes

1. Los vecinos de (...), presentaron una queja en esta institución por la falta de respuesta y actuación del Ayuntamiento de Bergara relativa a la construcción de una perrera en suelo no urbanizable, propiedad de D. (...) (en realidad, el titular parece ser (...)).

Los afectados presentaron en el Ayuntamiento un escrito con fecha 22 de abril de 2008 (registro de entrada nº 1.822), por el que solicitaban lo siguiente:

- La desaparición inmediata de los perros.
- Demolición de la perrera y de todos aquellos elementos que no correspondan a los requisitos exigidos en el artículo 4.3.3.11 de las Normas Subsidiarias, así como información detallada de cuales de entre los requisitos legales cumplen las edificaciones existentes.
- Revocación y anulación de la licencia urbanística, si la hubiere.

A la vista de que los interesados no habían recibido contestación a la denunciada presentaba, ni les constaba actuación alguna, una persona, de entre los vecinos afectados, solicitó la intervención de esta institución.

Realizada la valoración de la queja y teniendo en cuenta que esta institución ya instruyó un expediente de queja (1383/2005/29) en el año 2005, en la que se planteó la cuestión de la existencia de diversas construcciones irregulares en la zona, tramitamos la petición de información correspondiente ante el Ayuntamiento de Bergara. Esta petición de información planteaba el contexto normativo y los principios generales que rigen la protección de la ordenación urbanística y el carácter irrenunciable de las potestades municipales para velar por el cumplimiento de la legalidad, máxime cuando tales actuaciones causan perjuicios y molestias a terceros.

2. El Ayuntamiento de Bergara, respondió a esta primera petición de información, enviándonos el Decreto de Alcaldía de 23 de septiembre de 2008. Esta resolución dictada de conformidad con el informe del técnico municipal y la propuesta de la Comisión de Obras y Urbanismo, determinaba contestar al ararteko, lo siguiente:

- La chabola construida por (...) ha sido edificada sin licencia, si bien es legalizable.





- El titular deberá presentar en el plazo de un mes la correspondiente solicitud de legalización, acompañando la documentación técnica necesaria.
 - El uso de perrera no está permitido, por lo que se adoptarán las medidas necesarias para impedir el uso señalado, comunicando a la Comisión de Gobernación y a la Policía municipal para que adopten las medidas pertinentes para impedir el uso no autorizado.
3. Una vez valoramos la respuesta recibida, por escrito de 10 de noviembre de 2008, volvimos a solicitar nueva información reiterando que la petición de información que formulamos, el 31 de julio anterior, ya especificaba que nos aportaran la documentación correspondiente a los trámites realizados hasta el momento con relación a la denuncia en cuestión y al no recibir documentación alguna (entre otros, el informe del técnico municipal que se citaba en el Decreto de Alcaldía), solicitamos lo siguiente:
- Reiteramos para que nos remitieran copia íntegra del expediente de referencia, con el fin de valorar las actuaciones administrativas realizadas.
 - En su caso, si en dicho expediente no constara, solicitamos un informe técnico y documentación gráfica actualizada sobre el estado actual de la chabola y la parcela soporte, con especial referencia al cumplimiento efectivo de todas y cada una de las condiciones establecidas por el planeamiento urbanístico vigente para este tipo de construcciones en suelo no urbanizable (inexistencia de otras chabolas en la parcela, parcela labrada o huerta trabajada de forma permanente, condiciones de volumen, materiales...).
 - Las medidas concretas de disciplina urbanística que hayan adoptado para impedir el uso ilegal de la perrera, así como su resultado hasta el momento. En especial, las medidas, de entre las previstas legalmente, que hubieran adoptado (la suspensión previa, las multas coercitivas, el desalojo, la retirada de materiales y el precinto de las instalaciones, la responsabilidad sancionadora que por infracción urbanística procediera por los usos no autorizados, etc.).
4. La Alcaldesa, por escrito de 28 de noviembre de 2008, respondió a nuestra solicitud indicando que nos enviaba copia del expediente solicitado. La documentación que recibimos fue la siguiente:
- La copia del Decreto de 23 de septiembre de 2008, ya enviado en la anterior comunicación.
 - Un reportaje fotográfico de cuatro fotos.
 - Un informe emitido por el ingeniero técnico municipal, de 25 de noviembre de 2008, que proponía que se le concediera un nuevo plazo improrrogable de un mes, a la vista de que el titular de la chabola no había presentado la





documentación requerida en el plazo concedido y de conformidad con la propuesta de la Comisión de Urbanismo.

5. A la vista de esta respuesta, volvimos a trasladar nuestras consideraciones en un nuevo escrito en el que hacíamos una valoración de las fotos aportadas e indicábamos lo siguiente:

“Aportan, al respecto, material fotográfico donde se constata que existen, aparentemente, dos construcciones a base de tejavanas y otra instalación rectangular que, por la distancia de la toma y la perspectiva, no se reconoce exactamente.

A la vista de esas fotos, no se comprende como se puede indicar que tales instalaciones son legalizables, por lo que se reitera la solicitud de que se aporte informe técnico sobre la adecuación de todo ello a la normativa urbanística.

En todo caso, reiteramos nos faciliten la información completa requerida para valorar las cuestiones que se plantean en la queja, además de los trámites realizados con relación al acuerdo adoptado el 23 de septiembre de 2008 y las correspondientes medidas de disciplina urbanística que correspondan.”

6. Finalmente, recibimos el Decreto de Alcaldía, de 30 de julio de 2009, por el que resolvía archivar el expediente administrativo, a solicitud de la persona que, en representación de los vecinos, había formulado la denuncia en el Ayuntamiento. Junto con la resolución recibimos el escrito remitido por el vecino citado en el que exponía para solicitar el archivo, lo siguiente:

“...3. Que el Ayuntamiento de Bergara mediante Decreto de Alcaldía de 23 de septiembre de 2008 dio contestación a la denuncia presentada, estableciendo que la chabola fue construida sin licencia municipal pero es legalizable, por lo que le insta a la presentación de la documentación correspondiente para su legalización. El suscribiente, una vez revisado el expediente administrativo ratifica lo expuesto en la resolución municipal

4. Que en cuanto al uso de perrera denunciado, subrayar que el problema está solucionado, no teniendo a día de hoy queja a este respecto...”

Por otra parte, la persona que presentó la queja en esta institución, distinta del vecino que tramitó la denuncia en el Ayuntamiento, nos indicó que las actividades y usos ilegales que propiciaron la denuncia continuaban produciéndose.

A la vista de esta reclamación, tras analizar el planteamiento de la queja y los antecedentes expuestos, hemos estimado oportuno remitirle las siguientes:





Consideraciones

1. La primera cuestión a la que nos debemos referir en nuestras consideraciones es si la medida del archivo del expediente, acordada por el Ayuntamiento, a solicitud del vecino denunciante, resulta conforme a la legalidad, ya que si así fuera, pudiera resultar pertinente que esta institución también diera por finalizada su actuación. Todo ello, sin perjuicio de la potestad de esta institución para actuar de oficio cuando lo considere pertinente.

Los Ayuntamientos, como administraciones competentes en materia de disciplina urbanística, deben velar por el cumplimiento de las disposiciones de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo (LSU) y de las normas y demás instrumentos que la complementan o desarrollan. El ejercicio de las potestades urbanísticas tiene carácter irrenunciable y las autoridades y funcionarios están obligados a iniciar y tramitar, en los plazos previstos legalmente, los procedimientos para el ejercicio de tales potestades (artículo 204).

Para determinar las actividades de disciplina urbanística, el artículo 219 de la LSU, define que tendrán la consideración de clandestinas cuantas actuaciones objeto de licencia se realicen o hayan realizado sin contar con los correspondientes títulos administrativos legítimamente requeridos en la Ley o al margen o en contravención de los mismos.

Por su parte, el artículo 221 de la LSU regula el régimen de legalización de las actuaciones clandestinas, que a los efectos que aquí interesan, determina:

“2. Conocida por el ayuntamiento la existencia o realización de un acto o una actuación clandestina, el alcalde dictará la orden de suspensión, que será notificada a los propietarios del inmueble, emplazándoles, previo procedimiento, para que, si la actuación fuera en principio legalizable, en el plazo máximo de un mes presenten solicitud de legalización del acto o la actuación de que se trate, acompañada, en su caso, del proyecto técnico suficiente al efecto. A tal fin, se adjuntará a la notificación la información urbanística que deba tenerse en cuenta para la legalización.

4. La administración municipal, dentro de los tres meses siguientes a la presentación de la solicitud de legalización, resolverá definitivamente y notificará sobre el carácter legalizable o no del acto o la actuación.

5. En el caso de declararse legalizable la actuación, se seguirán los procedimientos y observarán los plazos previstos en la presente Ley para la realización de los actos de control que en cada caso sean aplicables.





6. Cuando se declare no legalizable la actuación o no se hubiera presentado en plazo solicitud de legalización, se ordenará en el mismo acuerdo, con independencia de las sanciones que pudieran imponerse:

- a. La demolición, a costa del interesado, de las obras de construcción, edificación o instalación realizadas, con reposición del terreno a su estado original, cuando se trate de obras nuevas.*
- b. El cese definitivo del uso o los usos, en su caso.”*

En suma, aunque el expediente se inició como consecuencia de la denuncia de los vecinos, el Ayuntamiento de Bergara, al conocer la existencia de una actuación como la que se indica, está obligado a la tramitación del correspondiente expediente de legalización de la actuación clandestina, según los trámites previstos por la Ley, siendo indiferente, a estos efectos, que el inicio del expediente fuera propiciado por denuncia de los vecinos, ya que la potestad de la disciplina urbanística es irrenunciable. Por lo tanto, no resulta procedente motivar el archivo del expediente en la mera solicitud formulada por los vecinos.

2. En segundo lugar, antes de entrar en el fondo del asunto, debemos realizar una consideración sobre la colaboración del Ayuntamiento de Bergara con esta institución.

El Ayuntamiento de Bergara ha contestado a las peticiones de información formuladas por esta institución, si bien tal como se puede comprobar por la lectura de los antecedentes de esta resolución, después de tres solicitudes de información, no hemos podido disponer de la documentación precisa para el análisis contrastado y en profundidad de la actuación municipal. Es, en este sentido, que entendemos que no ha habido una colaboración suficiente, en los términos que recoge el artículo 23 de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula la institución del Ararteko.

3. A pesar de las carencias a las que nos hemos referido, tenemos indicios suficientes que nos permiten realizar estas consideraciones con respecto a la situación de las instalaciones clandestinas y los usos de perrera no permitidos en esta clase de suelo, a los que se refiere la queja, todo ello a los efectos de su toma en consideración en la reanudación del expediente de legalización de la actividad clandestina.

El Ayuntamiento, a raíz de nuestra intervención, inicia un expediente de legalización de actividad clandestina, por entender que la chabola denunciada es legalizable y, si bien se menciona que se ha tenido en cuenta un informe técnico para tal resolución, desconocemos su contenido, ya que no hemos podido acceder a esa información. Por otra parte, tampoco la resolución del inicio del expediente menciona la legalidad urbanística que fundamente tal apreciación. Al respecto, señalar que el informe de los servicios municipales sobre la conformidad de la licencia a la legalidad urbanística resulta preceptivo





(artículo 210.4 LSU) y, en consecuencia, forma parte y debe estar incorporado al expediente administrativo.

En este sentido, no podemos realizar una valoración concluyente sobre la apreciación de que la chabola es legalizable, si bien resulta oportuno realizar una reflexión, a partir de las fotos remitidas por el Ayuntamiento de Bergara, a los efectos que resulten procedentes, en línea con lo que señalamos en la presente resolución.

Así, partiendo de lo que indicamos en los antecedentes, se aprecia en las fotos recibidas que existen dos construcciones o instalaciones a base de tejavanas y otra instalación rectangular. La construcción rectangular, por las características (parece material de fábrica), podría coincidir con la chabola que la resolución, de 23 de septiembre de 2008, indica que es legalizable; las otras construcciones o más bien instalaciones, constituidas por una amalgama de uralitas (o material similar) de distintos tamaños y colores, disponen de una techumbre que, a simple vista, es muy superior en superficie a las medidas máximas que para cualquier construcción permite el planeamiento urbanístico y que fácilmente podrían servir para el uso de perrera que no está permitido.

El planeamiento municipal regula la construcción de chabolas en el suelo no urbanizable. Así, el artículo 4.3.3.11 de las Normas Subsidiarias de Planeamiento del Ayuntamiento de Bergara (NNSS)¹, determina las características que debían tener este tipo de construcciones. De entre los requisitos exigidos cabe resaltar los siguientes:

- a) Se deberán destinar a la guarda de aperos de labranza.
- b) La parcela o huerta labrada y trabajada de forma permanente tendrá una superficie mínima de 1.000 metros.
- c) Volumen: la superficie máxima de la chabola será de 10 metros cuadrados y la altura máxima del alero horizontal en cualquier punto del terreno será de 2 metros.
- c) Separaciones: Todas las edificaciones respetarán una separación mínima a linderos de 10 metros.
- d) Los materiales de los cierres deberán ser de mampostería de piedra o cierre vegetal. También se admiten los cierres a base de estacas de madera.

En suma, todas las precarias instalaciones realizadas con material de uralita o similar, según se observan en las fotos, no serían legalizables, tanto porque no corresponderían al tipo de materiales que autoriza el planeamiento municipal,

¹ Vigente cuando se inició el expediente de legalización, si bien según nos consta por su publicación en el Boletín Oficial de Gipuzkoa, con fecha 25 de mayo de 2009, el Ayuntamiento de Bergara aprobó definitivamente el Texto Refundido del Plan General de Ordenación Urbana. El nuevo Plan mantiene en iguales términos los parámetros urbanísticos para la construcción de chabolas.



como porque el conjunto de estas instalaciones tampoco cumpliría el requisito de las superficies máximas autorizadas para este tipo de construcciones. Por otra parte, si tal como determinó la resolución de 23 de septiembre de 2008, se constató la existencia de un uso de perrera que no está permitido, resultaría necesario que dentro de las actuaciones legales para impedir este tipo de usos, se garantizara la eliminación de las instalaciones inadecuadas.

En cualquier caso, el expediente a tramitar, previa revisión de la resolución de archivo del expediente acordada, debería justificar pormenorizadamente la situación de todas las construcciones y/o instalaciones existentes en la parcela, así como los usos y su adecuación o no al planeamiento aplicable.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente

RECOMENDACIÓN 9/2010, de 5 de mayo, al Ayuntamiento de Bergara para

Que, con aportación de todos los antecedentes relativos al caso, revise la resolución de archivo y tramite en debida forma el expediente de legalización de las actuaciones clandestinas, así como adopte las medidas legales pertinentes para impedir definitivamente los usos de estancia de perros en la parcela de referencia.

