



Sección V. Anuncios

Subsección segunda. Otros anuncios oficiales

CONSEJO INSULAR DE FORMENTERA

16810***Resolución de Presidencia de desestimación de recurso de reposición contra el decreto de demolición de edificaciones. Expediente Sancionador 43/2014 de Restablecimiento de la legalidad Urbanística***

No habiendo sido posible la notificación personal al interesado en el domicilio indicado en el expediente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 59.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común y en cumplimiento de la normativa de protección de datos de carácter personal, se procede a la publicación del presente anuncio de resolución emitida por el Presidente del Consell Insular de Formentera el día 13 de abril de 2015

Visto el expediente 43/2014 de Restablecimiento de la Legalidad Urbanística, incoado en fecha 26 de junio de 2014, por la realización de actos edificatorios sin título habilitante en (...) en la Vénda des Carnatge, TM Formentera, de la cual es propietaria la Sra. MIRCA PORRINI.

Visto el decreto de 6 de febrero de 2015, por el que se finaliza el expediente y se acuerda la demolición de diversos actos edificatorios.

Visto que en fecha 12 de marzo de 2015 (Nº RGE 4.923), tiene entrada en el Consell recurso de reposición contra el decreto de 6 de febrero, presentado por los Srs. MIRCA PORRINI y OSVALDO TICOZZELLI.

Visto el informe de los servicios jurídicos de fecha 20 de octubre de 2015 que se transcribe a continuación:

INFORME: RECURSO REPOSICIÓN INTERPUESTO POR DOÑA MIRCA PORRINI Y DON OSVALDO TICOZZELLI CONTRA LA ORDEN DE DEMOLICIÓN ACORDADA POR RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE FECHA 6 DE FEBRERO DE 2015, EXPTE DE RESTABLECIMIENTO DE LA LEGALIDAD 43/2014.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 7 de noviembre de 2012 se inicia, en base a denuncia de la Policía Local de 5 de noviembre de 2012, expediente de Restablecimiento de la Legalidad Urbanística 41/2012 contra el Sr. **OSVALDO TICOZZELLI**, como promotor de diversos actos edificatorios sin licencia que se estaban llevando a cabo en (...) en la Vénda des Carnatge

SEGUNDO.- En fecha 31 de mayo de 2013 se caducó el expediente 41/2012 al no haberse resuelto en el tiempo establecido para ello, y se inició un nuevo expediente, al no haber prescrito la infracción, con Nº 37/2013, contra la propietaria de la parcela la Sra. MIRCA PORRINI.

TERCERO.- El 24 de julio de 2013 (RGE 11.480), tuvo entrada en el Consell escrito de alegaciones presentadas por **MARIA TERESA FERRER ESCANDELL**, en representación de la Sra. **MIRCA PORRINI** y el Sr. **OSVALDO TICOZZELLI**.

CUARTO.- El 26 de junio de 2014 se declara la caducidad del expediente 37/2013, al no haberse resuelto el mismo en el tiempo previsto para ello y se abre un nuevo expediente Nº 43/2014, otorgándose de nuevo dos meses para la presentación de solicitud de título habilitante que legalice las obras.

QUINTO.- En fecha 2 de julio de 2014 se incorpora al expediente nuevo informe de los Servicios Técnicos que se notificó junto a la anterior propuesta.

SEXTO.- El 11 de septiembre de 2014, se emite propuesta del instructor del expediente de demolición de los hechos que motivaron la incoación del mismo.

SÉPTIMO.- El 25 de septiembre de 2014 tiene entrada en el Consell escrito de alegaciones (RGE 28.079) contra la propuesta de demolición.

OCTAVO. El 12 de noviembre de 2014, se emite nueva propuesta del instructor del expediente que incluye la transcripción de la conclusión de un informe jurídico en el que se constata errores material en la propuesta de resolución del instructor.

NOVENO.- El 6 de febrero de 2015, se emite decreto del Presidente del Consell, en el que se estiman parcialmente las alegaciones presentadas el 25 de septiembre de 2014 contra la propuesta de demolición y se ordena la demolición de los siguientes actos edificatorios:



- Puerta de acceso a finca
- Volumen anexo 40.05 m²
- Cerramiento perimetral de 85 ml.
- Vivienda de 108 m² (vivienda 64.40 m² y porche 40.60 m²).
- Anexo panel sandwich 52.65 m²
- Piscina sobre plataforma de 144 m² y cuatro instalaciones 8.32 m².
- Anexo 8.06 m² baño

DÉCIMO.- El 12 de marzo de 2015 y Nº RGE 4.923 fue presentado recurso de reposición contra el decreto de 6 de febrero de 2015, en el que se solicita, la anulación del decreto recurrido.

DE LAS ALEGACIONES PRESENTADAS.

El recurso de reposición, con fecha de entrada 12 de marzo de 2015 y NRG 4923, solicita la anulación de la resolución impugnada alegando, en síntesis, la existencia de un previo expediente de cambio de uso (alegación previa), así como invocación de prescripción, carácter legalizable de los actos edificatorios, ineficacia del acta de inspección y ausencia de certeza de los hechos imputados.

En relación a las manifestaciones obrantes en la alegación previa del recurso, de la misma no se deduce la legalidad de los actos edificatorios que han motivado la incoación del presente expediente de restablecimiento. En consecuencia, y constanding además la denegación de la licencia solicitada, procede examinar el resto de los motivos alegados.

Así, y en relación a la prescripción alegada, dicha cuestión ya fue hartamente motivada en el decreto finalizador del expediente, cuyos argumentos jurídicos y técnicos se dan por reproducidos.

Y en igual sentido, y en relación a la imposibilidad de demolición atendido el carácter legalizable de las obras, señalar que la propia resolución ya abordó dicha cuestión, señalando que “en relació amb la possibilitat de legalització de les edificacions existents que no estan emparades per cap llicència ni està prescrita l'acció de restabliment de la legalitat, cal fer constar que s'han concedit els terminis corresponents per a presentar projecte de legalització en aquest expedient i en els anteriors que varen caducar, sense que fins ara se n'hi hagi registrat cap. Concorre, en tot cas, l'evidència que no és possible legalitzar totes les edificacions existents dins una sola parcel·la, en virtut de l'article 25.2 de la Llei de Sòl Rústic, que prohibeix la construcció de més d'un habitatge dins la mateixa parcel·la.”

En relación a la alegación cuarta, procede también su desestimación, dándose por reproducidos los argumentos que figuran en la resolución recurrida. Y en este sentido, y tratándose de un expediente de naturaleza no sancionadora sino de restauración de la legalidad urbanística alterada, y tal como señala el decreto finalizador, en aplicación de los art. 178 y 179, corresponde al interesado la carga de la prueba el cual voluntariamente se ha colocado en una situación de clandestinidad en la realización de unas obras y que por tanto ha creado la dificultad para el conocimiento del "dies a quo" y el principio de la buena fe, plenamente operante en el campo procesal.

Por otro lado, no puede aceptarse que la persona que crea una situación de ilegalidad pueda obtener ventaja de las dificultades probatorias originadas por esa ilegalidad, sin que aquí pueda hablarse en absoluto de la presunción de inocencia aplicable en el ámbito del derecho sancionador administrativo, al no tratarse la actividad enjuiciada, y por lo ya dicho en el párrafo que precede, de una medida sancionadora sino de restauración de la legalidad urbanística alterada.

A mayor abundamiento, resulta de aplicación la doctrina establecida en la Sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de Diciembre de 1.991, que declara que en estos supuestos la carga de la prueba de la caducidad no la soporta la Administración sino el administrado que voluntariamente se ha colocado en una situación de clandestinidad y que por tanto ha creado la dificultad para el conocimiento del "dies a quo" en el plazo que se examina, por ello el principio de la buena fe, plenamente operante en el campo procesal impide, que el que crea una situación de ilegalidad pueda obtener ventaja de las dificultades probatorias originadas por esa ilegalidad.

En relación a la alegación cuarta del recurso, y sin perjuicio que la fijación y detalle de los hechos ha quedado sobradamente detallada, resulta de aplicación lo ya dicho en el cuerpo del presente informe en lo que concierne a la naturaleza jurídica del expediente de restablecimiento y la carga de la prueba. Y en cualquier caso, no consta prueba alguna que desacredite los informes o valoraciones de los informes obrantes, así como resto de documental fotográfica incorporada al expediente que acreditan, desde un punto de vista puramente subjetivo, la edificación de nuevas construcciones y ampliación de las existentes.

Por último, y en relación a la solicitud de suspensión, procede su desestimación por cuanto por la interesada no se acredita la concurrencia de los requisitos que establece el art. 111 de la Ley 30/1992, y sin perjuicio de su adopción en vía judicial.

En relación a los **FUNDAMENTOS JURÍDICOS** de aplicación, se dan por reproducidos los que figuran en la resolución recurrida, así como los ya citados en el presente informe. Así mismo, señalar que se ha constatado la existencia de un error material correspondiente a la



superficie construida referente a la construcción de 108 m² (vivienda 64.40 m² y porche 40.60 m²).

Así, y si bien el informe emitido por los servicios técnicos de urbanismo de fecha 27 de enero de 2015 señalaba que la citada construcción de 108 m² estaba constituida por una vivienda de 64,402 y un porche de 40,60m², y visto que el sumando de ambas superficies no podía dar el citado resultado, en fecha 12 de octubre de 2015 se solicitó la correspondiente aclaración. Así, en fecha 14 de octubre, los servicios técnicos evacuaron el correspondiente informe el cual aclaró que la superficie de la vivienda correspondiente a la construcción de 108 m² era de 67,40 metros cuadrados y no de 64,40m². Por ello, y siendo de aplicación el art. 105 de la Ley 30/1992, que permite en cualquier momento la rectificación de errores, se hace constar que la superficie construida correspondiente al volumen de 108 m² se compone de 67,40 m² de vivienda y 40,6 de porche, no alterándose en ningún caso la superficie total que figura en la resolución de fecha 6 de febrero..

Por lo anterior, **SE INFORMA**, que procede

I.- DESESTIMAR el recurso de reposición interpuesto en fecha 12 de marzo de 2015 contra la resolución de Presidencia de fecha 6 de febrero de 2015, finalizadora del expte de restablecimiento 43/2014 en virtud del cual se ordenó la demolición de las siguientes construcciones:

- Puerta de acceso a finca
- Volumen anexo 40.05 m²
- Cerramiento perimetral de 85 ml.
- Vivienda de 108 m²
- Anexo panel sandwich 52.65 m²
- Piscina sobre plataforma de 144 m² y cuatro instalaciones 8.32 m².
- Anexo 8.06 m² baño

II.- Visto el error material detectado en el informe de los servicios de urbanismo en fecha 14 de octubre de 2015, procede **RECTIFICAR** la resolución de Presidencia de fecha 6 de febrero de 2015, haciendo constar que la vivienda de 108 m² se compone de vivienda de 67.40 m² y porche de 40.60 m².

III.- DENEGAR la solicitud de suspensión de la orden demolición.

(...)

Conforme el Decret de Presidència de 22 de juny de 2015 de delegació de competències en les Vicepresidències Segona i Tercera per al mandat 2015-2019, concretament l'apartat 3 de les delegacions a favor de la Vicepresidència Tercera (Incoació de procediments de disciplina urbanística, i la seua resolució en els casos que no sigui competència de la Comissió de Govern).

En virtud de la atribuciones legalmente conferidas,

HE RESUELTO

Primero.- DESESTIMAR el recurso de reposición presentado contra el decreto de demolición de 6 de febrero de 2015.

Segundo.- RECTIFICAR error material en resolución de Presidencia de 6 de febrero de 2015, haciendo constar que la vivienda de 108 m², se compone de vivienda de 67.40 m² y porche de 40.60 m²

Tercero.- DENEGAR la solicitud de suspensión de la orden de demolición.

Cuarto.- NOTIFICAR el presente a las persona interesadas

Podrá interponerse recurso contencioso administrativo ante el juzgado Contencioso Administrativo de Palma de Mallorca en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente al que tenga lugar la presente notificación, todo ello de conformidad con lo establecido en los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992 , de 26 de noviembre , de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común en relación con el artículo 8 de la Ley 29/1998 , de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción .

Podrá interponer cualquier otro recurso que considere oportuno.

Formentera, a 13 de noviembre de 2015





El Presidente
Jaume Ferrer Ribas

<http://www.caib.es/eboibfront/pdf/es/2015/171/935956>

