
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 328/2010. Sentencia de 06/05/2013

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

REQUERIMIENTO DE DEMOLICIÓN. COBERTIZO.

Procedencia.

Incongruencia Sentencia Primera Instancia. Inexistencia; respuesta concreta y expresa del Juzgador a las pretensiones.

Principio de igualdad solo opera dentro de la legalidad.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Jesús María Arias Juana (*Ponente*)

MAGISTRADOS

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Díez de Pinos

En Zaragoza, a seis de mayo de dos mil trece.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON (Sección Primera), el recurso de apelación número 328 de 2010, interpuesto por D. J.R.M.T., representado por el Procurador de los Tribunales D. F.G.A. y asistido por el Letrado D. A.A.A., contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza de fecha 16 de junio de 2010, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 13 de 2010, siendo parte recurrida, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. S.S.S. y asistido por el Letrado D. J.M.M.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza dictó Sentencia de fecha 16 de junio de 2010, desestimatoria del recurso y confirmatoria de la actuación recurrida, sin hacer expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia, por la parte actora se interpuso recurso de apelación solicitando de esta Sala su revocación y la estimación del recurso promovido; siendo admitido dicho recurso y dándose traslado a la representación de la Administración demandada para que pudiera formalizar su oposición al mismo, lo que así hizo; y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró la votación y fallo el día señalado, 30 de abril de 2013.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia apelada, con desestimación del recurso interpuesto por el recurrente, confirmó la resolución administrativa recurrida, del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 27 de octubre de 2009, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra su resolución de 21 de julio de 2009, por la que se había acordado requerirle para que en el plazo de un mes procediera a la demolición del cobertizo levantado en zona de retranqueo y en zona de edificación en la Avenida de la Ilustración, número 36, casa 15, de esta ciudad, al tratarse de una construcción no susceptible de legalización.

SEGUNDO.- El recurrente, en su crítica a la Sentencia recurrida, viene a insistir en las mismas argumentaciones aducidas en la instancia, las cuales en modo alguno han desvirtuado la fundamentación de la Sentencia, que se acepta y se da aquí por reproducida, determinando, con base en la misma, la desestimación del recurso. Debiendo ponerse de manifiesto e insistirse frente a tales alegaciones, y en concreto frente a la alegada incongruencia que se achaca a la Sentencia -motivo fundamental

del recurso-, que, como tiene reiteradamente declarado el Tribunal Supremo, entre otras en Sentencia de 31 de octubre de 2007, con cita de otras anteriores, la congruencia “no requiere una correlación literal entre el desarrollo dialéctico de los escritos de las partes y la redacción de la sentencia. Basta con que ésta se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas”. Siendo, así mismo de citar, entre otras muchas la sentencia del Tribunal Constitucional de 10 de septiembre de 2007 en la que se declara que “la llamada incongruencia omisiva sólo tiene relevancia constitucional cuando el órgano judicial, por dejar imprejuizada una pretensión esencial oportunamente planteada, no tutela los derechos e intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia, que se comprueba examinando si existe un desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes. Del mismo modo, ha destacado que la falta de respuesta tácita no debe hacerse equivaler a la falta de respuesta expresa, pues los requisitos constitucionales mínimos de la tutela judicial pueden satisfacerse con una respuesta que se produce cuando del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida sino, además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita (por todas, STC 67/2007, de 27 de marzo, FJ 2)”. Y, en la más reciente del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2012 se declara que “el principio de congruencia no alcanza a limitar la libertad de razonamiento jurídico de los Tribunales, ni les obliga a seguir el iter lógico seguido, propuesto o esperado por las partes, sentencia de 11 de noviembre de 2011 (Casación **552572007**). Por eso, el hecho de que un órgano judicial no desarrolle una determinada cuestión en paralelo a los concretos argumentos de la demanda o con su misma extensión o planteamiento, no quiere decir que se incurra en incongruencia negativa o por omisión, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva no implica dar respuesta detallada y exhaustiva a todo argumento formulado por las partes. En este sentido, el derecho a recibir una respuesta judicial motivada no requiere de forma ineludible una respuesta específica a todas las alegaciones y cuestiones planteadas, dado que en muchos casos las mismas pueden resultar reiterativas o irrelevantes, o haber recibido respuesta implícita que puede deducirse del conjunto de razonamientos de la decisión”. Como ocurre en el caso examinado, en el que el Juzgador ha dado concreta y expresa respuesta a las pretensiones del recurrente.

A lo que, en cualquier caso, cabe añadir frente a lo que se objeta:

Primero, que carece de toda relevancia a los efectos examinados que se trate de una cubierta prefabricada en Soria, y que la misma pueda ser desmontada, pues cualquiera que sea la denominación que se le quiera dar se trata de un acto de edificación, sin licencia e incompatible con la ordenación vigente, que en modo alguno puede calificarse de escasa entidad, bastando el examen de las fotografías obrantes en el expediente para constatarlo, teniendo el cubrimiento o cubierta edificada más de 50 metros cuadrados de superficie y tres metros de altura, y con clara vocación de permanencia. Sin que el hecho de que se encuentre descubierta en sus paredes permita soslayar el cumplimiento de la normativa -que recoge la actuación administrativa y la sentencia recurridas- sobre retranqueos, dada la efectiva ocupación que tal construcción lleva consigo, y sin que, como acertadamente razona el Juzgador, resulte aquí aplicable el artículo 2.2.19 de las Normas del Plan General que se invoca, cuando en modo alguno cabe equipararla a los vuelos abiertos de un edificio excluidos del cómputo de la superficie edificable. Segundo, que el hecho de que en el entorno pudiera haber otros elementos constructivos que no hubiesen dado lugar a denuncias o expedientes sancionadores en modo alguno puede servir de fundamento a la pretensión anulatoria de la actuación recurrida toda vez que, como es sabido, conforme a reiterada doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, el principio de igualdad sólo opera dentro de la legalidad, de modo que no puede acudir a él para permitir situaciones ilegales en razón de que otras, también ilegales, hayan sido toleradas. Como recuerda la sentencia del Tribunal Supremo 8 de mayo de 2001 el principio de igualdad “sólo se hace operativo dentro de la legalidad como bien ha señalado la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional (Sentencia de 4 de diciembre de 1986), y más cuando nos hallamos ante ámbitos, como el urbanístico, en donde las potestades administrativas tienen una escasa funcionabilidad discrecional, siendo esencialmente regladas debiendo someterse los

órganos administrativos en su ejercicio al imperio de la Ley, evitando que el desarrollo urbano de las ciudades queda al capricho de los particulares, que pretenden imponer por la fuerza de los hechos resultados urbanísticos que no se acomoden a la legalidad, u operan al margen, o en contra de principios que la materializan, siempre de espaldas al interés público que debe imperar en la Ordenación Urbanística del Territorio”.

Y tercero, que el concreto objeto del presente recurso lo constituyen las resoluciones administrativas anteriormente especificadas, dictadas en expediente de restablecimiento de la legalidad, y no las recaídas en el expediente sancionador que también se siguió contra el recurrente.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer las costas del presente recurso de apelación al recurrente, al desestimarse totalmente el mismo y no apreciar la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. Si bien al amparo de la facultad prevista, en el apartado tercero de dicho artículo, se determina que el importe de las mismas no podrá rebasar la cantidad de 1.500 euros.

FALLO

PRIMERO.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por D. J.R.M.T. contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza de fecha 16 de junio de 2010, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 13 de 2010.

SEGUNDO.- Imponemos las costas del presente recurso de apelación al recurrente, con el límite establecido en último fundamento de esta resolución.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.