

---

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA**  
**Procedimiento ordinario nº 437/1999**  
**Sentencia nº 411 (23-10-2000)**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

ORDEN DE DEMOLICIÓN. OBRAS APERTURA PUERTA ACCESO A FINCA.  
Construcción de piscina y zona anexa.  
Expediente sancionador por infracción urbanística.  
Medidas de protección de la legalidad urbanística.  
Prescripción de la infracción.

---

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza 23 de Octubre de 2000, habiendo visto los presentes auto el Ilmo. SR. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez, en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Partes del recurso:** Recurrentes D<sup>a</sup>. R. M. M. y D. L. C. M. en sustitución del difunto D. F. C. H., representados y defendidos por el Letrado D. J. M. V. L.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por el Procurador D. F. P. A. y defendido por el Letrado D. C. N. C.

Codemandada «H. P. I., S.A.» representada por la Procuradora D<sup>a</sup>: I. V. P. y defendida por Letrado.

**SEGUNDO.- Actuación recurrida:** Resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 26 de febrero de 1999 en la medida en que requiere a D. F. C. H. para que en el plazo de un mes proceda a la demolición de las obras de apertura de una nueva puerta de acceso a finca, así como construcción de una piscina y zonas anexas en Camino Viejo de Cuarte s/n entre la Urbanización «E. R.» y «F. J.» de conformidad a lo dispuesto en el art. 184.3 de conformidad al R.D. 1346/76 de 9 de abril, Texto Refundido de la Ley del Suelo (exp. 3.167.069/95).

**TERCERO.- Procedimiento:** Interposición del recurso el 15 de mayo de 1999.

Demanda el 16 de febrero de 2000.

Contestación a la demanda por la Administración demandada el 7 de marzo de 2000.

Contestación a la demanda por la empresa codemandada el 4 de abril de 2000. Apertura del proceso a prueba el 6 de abril de 2000, practicándose por la

parte recurrente documental por petición de informes al Servicio Provincial de Industria de la Diputación General de Aragón, Centro de Gestión Catastral de Zaragoza, Ayuntamiento de Zaragoza y Dirección Provincial del Ministerio de Trabajo, así como confesión judicial de la Administración y de la empresa codemandada, por la codemandada se practicó pericial que fue realizada por el Arquitecto Superior D. F. B. M.

Conclusiones de la parte recurrente el 8 de julio de 2000.

Conclusiones de las demandadas el 7 y 14 de julio de 2000. Recibida fuera del periodo de prueba documental del Centro Catastral se dio trámite de alegaciones, presentándose por el recurrente y codemandada.

Concluso y visto para Sentencia el 13 de septiembre de 2000.

**CUARTO.- Cuantía:** Inferior a 3.000.000.- ptas.

**QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:**

Estimación de la demanda y Nulidad acto recurrido.

**Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido:**

a) La parte recurrente considera que la orden de demolición objeto del recurso, es contraria a derecho porque en la determinación y fijación de los hechos que han sido tenidos en cuenta por la Administración para acordarla, no se ha determinado la fecha en que las distintas obras han sido llevadas a cabo, lo que ha generado vulneración del principio de tipicidad y de legalidad. También considera que ha existido indefensión, al no haberse permitido la defensa de sus intereses en el expediente.

b) En cualquier caso considera que las obras que son objeto de la resolución recurrida, no pueden ser objeto de demolición dado que la infracción urbanística que hayan podido cometer ha prescrito, aludiendo a que las obras realizadas no son sino consolidación y ornato de obras ya existentes y con antigüedad de décadas.

**SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada y de la empresa codemandada:**

1. Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.
2. Imposición de costas al recurrente.

**Resumen de los motivos de oposición al recurso:**

a) La actuación de la Administración es conforme a derecho, pretende la restauración de la legalidad urbanística, frente a una construcción realizada en suelo no urbanizable y previa requerimiento de legalización de las mismas que no fue atendido.

b) La representación del Ayuntamiento alega que la actuación municipal se circunscribe a la demolición de unas determinadas obras (apertura de una nueva puerta en la finca, piscina y zona anexa) y no a las que se hace mérito en la demanda (cambio de puerta en la zona Sur y adecuación y ampliación de otra nave) aunque respecto de éstas también se dice han sido realizadas sin licencia. Respecto de estas obras, que fueron las requeridas de legalización, hay prueba suficiente de la antigüedad de las mismas (atestado de la Policía Local y acta notarial).

c) La empresa codemandada, sin embargo, parte de que la demolición, no sólo es procedente de las construcciones identificadas en las resoluciones municipales sino también de otras que también fueron objeto de denuncia (folio 16), tal y como se constata en el acta notarial de 18 de marzo de 1997 (nueva puerta en la zona Sur de 1,80 metros, techo de un espacio inmediato al camino mediante largueros o regles metálicos, con cubierta de uralita) que demuestran la ejecución de un establecimiento de venta de plantas. Entiende que en cualquier caso este tipo de obras al haberse ejecutado con posterioridad a la ejecución del Plan Parcial del Sector de 28 de enero de 1997, con suspensión de licencias, caso de ser autorizadas lo deberían ser sin derecho a indemnización y con obligación de demolición a requerimiento del Ayuntamiento (art. 58.2 de la Ley del Suelo de 1976 y art. 17 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones).

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.**— Como bien se razona en el escrito de contestación a la demanda por la Administración demandada, lo primero que debe reseñarse para la resolución de este pleito, es que no puede anularse una orden de demolición, que no ha sido optada por la Corporación Municipal, aunque en el escrito de demanda, parece defenderse la parte actora de ella y tampoco de forma correlativa puede darse conformidad a derecho, como solicita la codemandada, a esa hipotética orden de demolición que de lo actuado en el expediente administrativo, no consta.

Y se dice todo ello, porque en la resolución recurrida, se ordena la demolición de «una nueva puerta de acceso a la finca» y de «la piscina» y de las «zonas anexas» —se supone de la piscina—, todo ello correspondiente al tenor literal de las palabras utilizadas en la primera denuncia (folio 1) formulada por D. J. M. S. A. Esta inicial denuncia fue informada por Técnico de la Unidad de Inspecciones el 23 de octubre de 1995 (folio 10) apreciando la nueva puerta y no la piscina por no poder acceder al interior de la finca. Fue la Policía Local el 15 de septiembre de 1996, la que sí pudo acceder a la finca, con autorización del propietario y la que constató (folio 14) la existencia de la piscina de 50 metros cuadrados de superficie y una caseta aneja a esta, de 1,5 metros cuadrados.

Es cierto que consta en el expediente administrativo (folio 16 y siguientes) denuncia de 15 de abril de 1997 de la codemandada H. Promociones Inmobiliarias, S.A., a la que se hizo acompañar el Acta notarial de 18 de marzo de 1997, en la que se dice que se ha procedido a realizar una nueva edificación simulada o ocultada por las antiguas tapias de la finca y que se había modificado la puerta de acceso en la zona Sur, distinta de la puerta a que antes se hacía mérito. Pero es igualmente cierto que la actividad de control de la legalidad urbanística, sólo tuvo en cuenta en el presente expediente, las obras detectadas por el Informe de la Policía Local y no las denunciadas por la codemandada. Así se solicita que se informe si las obras (caseta y piscina) pueden ser legalizadas (folio 39) a lo que se contesta que no (folio 40) y lo que es más relevante la Resolución de

Alcaldía del Ayuntamiento de 11 de septiembre de 1998 (folio 52 y siguientes) requiere al recurrente a que solicite licencia para la construcción de piscina y caseta, con apercibimiento de demolición, sin que se requiera la solicitud de licencia para las obras correspondientes a la adecuación de las naves en la zona Sur, ni a la modificación de la puerta en esa zona.

De ahí que la resolución recurrida, sólo tuviese en cuenta como obras que debían ser demolidas, la piscina y «las zonas anexas» (que hay que hacerlas corresponder, como antes se decía a la caseta de 1,5 m<sup>2</sup> aneja a la piscina) y la apertura de una nueva puerta de acceso a la finca en la zona Norte de la misma —para diferenciarla del cambio de puerta en la zona Sur, a la que hace mérito la pericial practicada en autos— y ello no sólo por las razones que han quedado expuestas, sino también porque entender que cuando la Administración habla de «zonas anexas» se está refiriendo a las que fueron objeto de ampliación de denuncia por la codemandada (folio 16 y siguientes) sería tanto como vulnerar el principio de tipicidad y el principio que proscribía la indefensión, pues es claro que con esa sola indicación de «zonas anexas», no cabe entender que la Administración requiere de demolición una serie de obras no expresamente establecidas y definidas en el acto recurrido.

**SEGUNDO.**— Identificado así el objeto del recurso, no puede confundirse el objeto del mismo, que no es sino la aplicación de los mecanismos de protección de la legalidad urbanística que en todo caso debe hacer valer el Ayuntamiento demandado. Por ello y de conformidad a lo hechos que han quedado anteriormente descritos, resulta obligada la confirmación del acto recurrido. No puede olvidarse que el art. 184.3 de la Ley del Suelo de 1976 (aplicable temporalmente al presente supuesto), establece con rotundidad que si tras el requerimiento de solicitud de licencia, transcurre el citado plazo sin haber sido solicitada, se procederá a la demolición de las obras a costa del interesado y a impedir definitivamente los usos a que diera lugar. Como es sabido a ninguna otra conclusión nos conduce los ahora vigentes, arts. 196 y siguientes de la Ley 5/99 de 25 de marzo, Urbanística aprobada por las Cortes de Aragón.

Como ha quedado expuesto, el recurrente realizó las obras objeto del recurso, sin haber obtenido previamente licencia y no atendió al requerimiento de solicitud de licencia realizado por la Administración por lo que no puede discutirse la conformidad a derecho de la orden recurrida, al menos en lo que se refiere a las obras sobre las que se requirió licencia, esto es la piscina y la caseta.

**TERCERO.**— Queda por resolver el requerimiento de demolición relativo a la nueva puerta de acceso, se reitera la de la parte Norte. Actuación que podría ser declarada disconforme a derecho al no haber seguido el procedimiento que ha quedado reseñado, esto es previo requerimiento de solicitud de licencia y posterior demolición, caso de no ser atendido. Sin embargo en estos supuestos, como hacer ver la Administración demandada en la contestación a la demanda, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 29 de octubre de 1994) excusa del necesario requerimiento previo de legalización, si resulta patente que las obras no van a poder ser legalizadas.

En el presente caso la apertura del hueco en el cerramiento de la finca al ser una mejora de la misma y no una obra de mera conservación y en atención a lo dispuesto en el Plan Parcial del Area de referencia 59/2, queda fuera de ordenación y no puede ser legalizable (art. 1.1.6.1 del PGOU de 1986 en relación con el art. 58.2 de la Ley del Suelo de 1976 y art. 70 de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón). Así lo entiende el Perito en su informe (pregunta 6.3.2). Debe por tanto concluirse que también la orden de demolición de la nueva puerta es conforme a derecho.

**CUARTO.**— Es cierto por último que si las obras objeto del recurso tuviesen una antigüedad superior a cuatro años, en el momento en que se inició el procedimiento de restablecimiento de legalidad, la acción que tenía la Administración para poder ejercer la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística hubiera caducado y la posible infracción prescrito, pero ni el expediente se encuentra ayuno de prueba para acreditar ese hecho negativo, ni es de carga de la Administración la acreditación de este extremo.

A diferencia de lo que sostiene la demandante la carga de la prueba en cuanto a la acreditación de los hechos interruptivos de la prescripción la tiene el propio actor así la sentencia del T.S. 24 de noviembre de 1994 establece que «Una reiterada jurisprudencia viene destacando —Sentencias de 14 mayo 1990, 16 marzo 1991, 6 abril 1993, etc.— que la carga de la prueba de que ha transcurrido el plazo de prescripción mencionado la soporta no la Administración sino el administrado que 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» en el plazo que se examina: el principio de la buena fe en su vertiente procesal —artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial impide que el que crea una situación de ilegalidad pueda obtener ventaja de las dificultades probatorias originada por esa ilegalidad. Y el sentido propio de la doctrina de la carga de la prueba es justamente el de determinar quién ha de soportar las consecuencias desfavorables que derivan de la falta de prueba». Y la Sentencia del T.S. de 24 de julio de 1995 dice que «Una reiterada jurisprudencia viene poniendo de relieve que la presunción de legalidad del acto administrativo traslada al administrado la carga de accionar para impedir que se produzca la figura del acto consentido pero no afecta a la carga de la prueba que ha de ajustarse a las reglas generales (Sentencias de 29 enero, 13 y 19 febrero 1990). La doctrina general sobre la carga de la prueba, elaborada en función del concepto ínsito en el artículo 1214 del Código Civil se resume diciendo que cada parte ha de probar el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor, doctrina que ha de ser matizada en aplicación del principio de buena fe en su esfera procesal (artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) con el criterio de la facilidad: existen datos cuya prueba resulta fácil para una parte y difícil para la otra, lo que puede matizar y hasta alterar los resultados de la regla general». En el mismo sentido nos encontramos la Sentencia de 23 de julio de 1996.

Aquí el recurrente cuando fácil le hubiera sido acreditar que las obras objeto de la demolición tienen esa antigüedad de décadas que alega, nada acredita

y lo único que ha sido objeto de prueba (certificado del catastro) se refiere a edificaciones y naves que nada tienen que ver con las obras objeto del pleito.

En cuanto a las que constituyen el objeto del mismo, sí hay prueba en el expediente de la que se deduce que no ha transcurrido el plazo de cuatro años. El informe de la Policía y de los Servicios Técnicos a que antes se ha hecho mérito de los que se derivaba que las obras eran recientes, así como en el mismo sentido el acta notarial (en cuanto a la piscina, la caseta y la puerta) en la que igualmente se apreciaba ese carácter. Algo que ha sido ratificado en el informe pericial del que se destaca (puntos 3.4 y 6.1) que las obras no tienen más de cinco años a la fecha de la formalización del informe en junio del dos mil.

**QUINTO.**— Procede en consecuencia la desestimación del presente recurso sin que de conformidad lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, se infieran méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

## FALLO

Desestimar el presente recurso nº 437/99, interpuesto por el letrado D. J. M. V. L. en nombre y representación de D. F. C. H. a quien sustituyó tras su fallecimiento D. L. C. M. y D<sup>a</sup>. R. M. M. y en consecuencia:

**PRIMERO.**— Declarar ser conforme a derecho la actuación recurrida, tal y como ha quedado identificada en el fundamento jurídico primero de esta resolución.

**SEGUNDO.**— No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

Contra esta Sentencia no cabe interponer recurso de apelación.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.