

---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA**  
**Recurso nº 245/1998. Sentencia de 13-11-2001**

---

**TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA**

**INFRACCIÓN URBANÍSTICA. ORDEN DEMOLICIÓN OBRAS.**

Vivienda sin licencia urbanística en Suelo No Urbanizable de Protección de Regadío.

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO**

D. Jesús M<sup>a</sup> Arias Juana

En Zaragoza, a trece de noviembre de dos mil uno.

En nombre de S.M. el Rey.

Es objeto de impugnación la resolución de la Alcaldía- Presidencia de fecha 5 de diciembre de 1997, por la que acordó requerir al recurrente para que procediera a la demolición de las obras de construcción de vivienda en B<sup>o</sup> Clavería, B<sup>o</sup> de Garrapinillos.

Procedimiento: Ordinario.

Cuantía: Indeterminada.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La parte actora en el presente recurso, por escrito que tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal en fecha 17 de febrero de 1998, interpuso recurso contencioso administrativo contra la resolución citada en el encabezamiento de esta sentencia.

**SEGUNDO.-** Previa la admisión a trámite del recurso, publicación de su interposición y recepción del expediente administrativo, se dedujo la correspondiente demanda, en la que tras relacionar la parte recurrente los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables concluía con el suplico de que se dictara sentencia por la que se anule la resolución impugnada.

**TERCERO.-** La Administración demandada, en su escrito de contestación a la demanda, solicitó, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que, por su parte, estimó aplicables, que se dictara sentencia por la que se desestimase el recurso interpuesto.

**CUARTO.-** Recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta por las partes con el resultado que es de ver en autos, y tras evacuarse el trámite de conclusiones y quedar pendiente de señalamiento, se dictó providencia con fecha 18 de julio de 2001, por la que, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Unica de la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, de reforma de la LOPJ, y el Acuerdo de la Comisión de la Sala de Gobierno de este Tribunal Superior de Justicia, en aplicación de aquella, del 10 de diciembre de 1998, se acordó que, para el conocimiento y resolución del presente recurso, se constituyera la Sala exclusivamente con el Magistrado ponente, firme la cual se acordó traer los autos a la vista para sentencia.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se impugna en el presente proceso por la parte actora la resolución de la Alcaldía—Presidencia de fecha 5 de diciembre de 1997, por la que acordó requerir al recurrente para que procediera a la demolición de las obras de construcción de vivienda en B<sup>o</sup> Clavería, del B<sup>o</sup> de Garrapinillos (Zaragoza).

**SEGUNDO.-** De lo actuado en el expediente administrativo remitido resultan los siguientes extremos que han de tenerse en cuenta para la resolución del presente recurso:

a) Con fecha 19 de abril de 1996, agentes de la Policía Local del Ayuntamiento de Zaragoza formularon denuncia contra el recurrente por la realización de obras de construcción e instalaciones de toda clase careciendo de la correspondiente licencia,

consistentes en una vivienda para dos familias con bodega y planta de unos 110 m<sup>2</sup> de superficie en B<sup>o</sup> Clavería, de Garrapinillos (Zaragoza).

b) Por resolución del Teniente de Alcalde delegado, de Urbanismo, Vivienda y Medio Ambiente de fecha 9 de mayo de 1996 se acordó requerir al recurrente para que procediese a la suspensión e inmediata paralización de las referidas obras, advirtiéndole que se iniciaba el oportuno expediente de cara a: “a) Si las obras fueran incompatibles con la ordenación vigente, ordenar su demolición. b) Si las obras fueran compatibles con la ordenación vigente, requerir para que en el plazo que establezca la legislación aplicable o, en su defecto, en el de dos meses, solicite la preceptiva licencia”. Resolución que le fue notificada el 21 de mayo siguiente.

c) Realizada visita de inspección a las obras por agentes de la Policía Local el 11 de junio de 1996, por éstos se pudo constatar que las obras se encontraban a mitad de su construcción total aproximadamente, manifestándoles el denunciado que tenía todo presentado en Dependencias de Gerencia de Urbanismo por medio de arquitecto y que no podía paralizar las obras debido al grave perjuicio que le llevaría consigo.

d) Habiéndose acordado que por el Servicio de Inspección (Sección Técnica Control de Obras) girase visita de inspección y emitiese el correspondiente informe, con fecha 4 de septiembre de 1997, por Aparejador de dicho Servicio, se informó que se trataba de una construcción de un edificio con sótano y planta baja, con destino a viviendas, y que su construcción había sido realizada sobre suelo no urbano de protección de regadío, formando núcleo urbano, valorando las obras en 7.480.000 pesetas.

e) Tras ponerse de manifiesto el expediente al actor por término de quince días, y efectuada propuesta de resolución, por la Alcaldía- Presidencia se dictó la resolución aquí impugnada de fecha 5 de diciembre de 1997, por la que se acordó requerir al recurrente para que procediera a la demolición de las referidas obras de construcción.

**TERCERO.-** Ciertamente, como se alega por el recurrente, el Tribunal Supremo tiene reiteradamente declarado -sentencias de 5 de octubre y 16 de diciembre de 1993 y 14 de diciembre de 1994, en las que a su vez se citan otras anteriores-, que la demolición de lo construido sin licencia no es una medida que pueda decretarse sin más, sino como conclusión de un iter procedimental en el que previamente ha de requerirse al promotor para que solicite la licencia omitida, a fin de darle ocasión de legalizar su situación, siendo después cuando cabe decretarla y sólo en los supuestos de que no haya pedido la oportuna licencia o de que, pedida la misma, haya sido denegada por ser su otorgamiento contrario a la ordenación urbanística. Sin embargo, no cabe desconocer que la jurisprudencia también ha reputado lícito disponer directamente una demolición en aquellos supuestos en los que la denegación de la licencia era algo palmario y evidente, lo que permitía prescindir de un trámite superfluo. Declarándose en la sentencia de 29 de octubre de 1994 que si bien es cierto que el artículo 185 TR LS establece la regla general de que la restauración de la legalidad urbanística conculcada por las obras terminadas por licencia o contraviniéndola precisa del previo expediente de legalización de las mismas, instrumentado mediante el requerimiento de la Alcaldía a tal efecto en que se otorgue el plazo de dos meses para dicha legalización, la jurisprudencia excepciona dicho previo expediente de legalización cuando aparece clara la ilegalidad e improcedente la obra cuya demolición se ordena, pues carecería de sentido abrir un trámite de legalización de aquello que de modo manifiesto y a través de lo ya actuado no puede legalizarse, por contravenir el Plan o el ordenamiento urbanístico. Y en los mismos términos se pronuncia la sentencia de 24 de junio de 1997 citada por el recurrente, en la que, como salvedad a la imprescindible del previo requerimiento que ofrezca la oportunidad de legalización, hace expresa referencia a los “supuestos concretos en los que la imposibilidad de legalización sea clara, palmaria y manifiesta de tal modo que no ofrezca duda alguna tal supuesto, como también tiene declarado esta Sala en sentencias de 15 de diciembre de 1993, 10 de noviembre de 1994 y 24 de mayo y 16 de octubre de 1995, entre otras”.

En el caso enjuiciado, la conformidad a derecho de la resolución impugnada viene determinada por el hecho de no hallarse amparadas las obras de construcción de la vivienda en cuestión que se estaban ejecutando por la oportuna licencia y no ser legalizables; siendo evidente la ilegalidad de aquellas al llevarse a cabo en suelo no urbano de protección de regadío y ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 86.1 en relación con el artículo 85 del TR de la Ley del Suelo de 1976. Consecuentemente, y

conforme a la doctrina jurisprudencial citada, podía obviarse el previo expediente de legalización. Debiendo, por otro lado, significarse que si bien la resolución de fecha 9 de mayo de 1996 no constituye un requerimiento de legalización, sí se le pone de manifiesto al recurrente el inicio de un expediente a fin de determinar si las obras eran o no legalizables para, en el primer supuesto, practicar dicho requerimiento y, en el segundo -como fue el caso-, acordar su demolición, sin que conste que por el recurrente, y pese a la manifestación efectuada a los agentes de la Policía Local en la visita de 11 de junio de 1996, efectuara acción alguna tendente a la legalización. Como tampoco intentó desvirtuar el informe de técnico municipal cuando se le puso de manifiesto el expediente, con remisión de copia de aquel, ni se ha propuesto prueba alguna en el presente recurso tendente a desvirtuarlo.

**CUARTO.-** Por lo que se refiere a la invocada vulneración de los principios de proporcionalidad e igualdad, ha de ponerse de manifiesto que, como declara el Tribunal Supremo en la sentencia de 21 de marzo de 1994, en un supuesto análogo al ahora enjuiciado, y con cita de la sentencia de 15 de julio de 1992, “de prosperar la tesis de la parte apelante de que su construcción se asienta en unos terrenos comprendidos en una zona con edificación consolidada, a la planificación urbanística, tan racionalmente concebida y tan minuciosamente reglamentada, se sobrepondría, en casos similares al presente, suplantándola, la simple actuación fáctica de los interesados, sólo movidos por sus particulares intereses, y totalmente al margen de la Ley. El hecho entonces, se convertiría en Derecho, de una forma anárquica, rompiendo el orden, la armonía y la coherencia propias de la institución planificadora... Como la planificación es el centro y pilar de toda actuación urbanística, de ahí que cuando el legislador pone en juego la idea de «edificación consolidada» (arts. 78.1 y 2.1 a) de la Ley del Suelo de 1976), viene a introducir un concepto dependiente de la existencia de Plan [en los municipios en que existe: arts. 12.1 y 2.1 a) de la citada Ley]; o, cuando el Plan no existe, dependiente de un proyecto de delimitación (art. 81.2 de la repetida Ley). Y, como también tiene declarado el Tribunal Supremo, entre otras en sentencia de 4 de junio de 1994, “si bien es cierto que uno de los principios tradicionales invocados por la jurisprudencia, en orden a las demoliciones urbanísticas, es el de la proporcionalidad, acudiendo para ello tanto al art. 106 CE como a los arts. 84.2 Ley Reguladora de Bases del Régimen Local y 6 Rgto. de Servicios de las Corporaciones Locales, en cuanto imponen la necesidad de armonizar los medios utilizados y la finalidad perseguida por la Administración, la sola invocación de dicho principio no puede servir para provocar el mantenimiento de la situación urbanística perturbada. En efecto, dicho principio, como señalan las sentencias de esta Sala de 25 Oct. 1989 y 16 Feb. 1993, ha sido configurado como un medio extraordinario de evitar derribos que procedieran por una estricta aplicación de las normas, pero que pugnaría con los principios de justicia material, habida cuenta de que en la construcción, por la complejidad de su técnica, es fácil que, incluso de buena fe, se cometan errores que no deban perjudicar al conjunto de una obra que, globalmente, esté dirigida al bien común y suponga una creación de riqueza mediante el esfuerzo del hombre”.

Doctrina que nada tiene que ver con el supuesto aquí enjuiciado en el que nos encontramos ante una edificación en curso de ejecución no legalizable, y sin que el hecho de que respecto de otras edificaciones ejecutadas próximas no se haya acordado su demolición -lo que por otra parte no se ha acreditado- suponga la vulneración del principio de igualdad por cuanto tal principio sólo opera dentro de la legalidad. En tal sentido, en la sentencia de 8 de mayo de 2001, se confirma que dicho principio “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 quede 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. De aquí que en última instancia, si bien la orden de demolición debe configurarse como una medida excepcional, ello no implica que la misma no deba aplicarse y con la finalidad reparadora ya referida en aras, en todo caso de la defensa del principio de legalidad, por lo que sólo desde el principio de

proporcionalidad podría hacerse evitable la demolición (arts. 103 a 106 de la Constitución, 1, 4 del Título Preliminar del Código Civil; 84.2 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local 7/85; art. 6 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales), que evidentemente no concurren en este caso pues ni el ordenamiento jurídico posibilita en este caso elegir uno entre varios medios utilizables, y el único medio utilizado así resulta a tales fines inadecuado ni excesivo en relación con las características del caso contemplado, y más si se quiere impedir que estas situaciones heteróclitas y reiteradas sigan produciéndose”.

**QUINTO.-** Lo anteriormente expuesto determina la desestimación del recurso, sin que, por otro lado, se aprecien motivos para un especial pronunciamiento en cuanto a costas.

### **FALLO**

**PRIMERO.-** Se desestima el recurso contencioso—administrativo número 245 del año 1998, interpuesto por D. J. G. B., contra la resolución referida en el encabezamiento de la presente sentencia.

**SEGUNDO.-** No se hace especial pronunciamiento en cuanto a costas.

Así, por esta sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronuncio, mando y firmo.