

---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA**  
**Recurso de apelación nº 99/2010. Sentencia nº 603 (10/10/2013)**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

REQUERIMIENTO DEMOLICIÓN OBRAS ILEGALES.

Falta de crítica de la sentencia de instancia y reiteración de argumentos.

Obras ejecutadas por encima de la Orden de ejecución detectadas por los Servicios de Municipales.

Prueba suficiente de la infracción urbanística cometida.

**Fallo:** Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE**

D. Juan Carlos Zapata Hajar (Ponente)

**MAGISTRADOS**

D. Jesús María Arias Juana

D<sup>a</sup> Isabel Zarzuela Ballester

D<sup>a</sup> Juan José Carbonero Redondo

En Zaragoza a 10 de octubre de 2013, habiendo visto los presentes autos la Sección de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón,...

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Partes del recurso:**

Apelante S.,S.A. representada por la Procuradora D<sup>a</sup> P. y defendida por el Letrado D. D.

Apelado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D<sup>a</sup> S. y defendido por el Letrado D. F.

**SEGUNDO.- Actuación administrativa recurrida.**

Resolución del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 6 de noviembre de 2008 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de 9 de septiembre de 2008 que requirió a la actora para que en el plazo de un mes a partir de la recepción del acuerdo proceda a la reposición de la altura de la fachada y volumen de bajo cubierta a su estado original en C/ Estébanes (exp. 530.980/2008 y 1143531/2008)

**TERCERO.- Resumen y parte dispositiva de la resolución judicial recurrida.**

1) En la Sentencia se resume con pulcritud y orden todos los hitos relevantes del expediente administrativo, producidos en diferentes expedientes, para finalizar en el acto que es objeto de este procedimiento.

2) Cabe reseñar que la actora (exp. 1141715/2005) pone en conocimiento del Servicio de Patrimonio del Ayuntamiento el estado del edificio y tras informe el 22 de diciembre de 2005, se le requiere para que proceda a la revisión generalizada en cubiertas y adopción de medidas de seguridad. Se solicitó el 7 de febrero de 2006, certificado técnico visado en el que conste la ejecución de las obras. Se presentó firmado por el Sr. B. el 15 de febrero de 2006. No obstante el 10 de marzo de 2006 se presentó denuncia por las obras por la Sra. L.. Por Resolución de 9 de mayo de 2006 se requirió para realizar las obras acordadas previo informe municipal en el que se constata que no se han realizado las obras requeridas. Después el Director de las obras el 30 de junio de 2006 informa de los trabajos necesarios y consta nuevo requerimiento del Consejo de Gerencia de 12 de diciembre de 2006 en el que se requirió de forma inmediata a la consolidación de forjados y fachada interior, con unos determinados requerimientos. Tras informe se acordó el archivo del expediente por considerar que las obras se han realizado por Resolución de 17 de julio de 2007.

3) En el expediente 704216/2006 se tramita la licencia de obras para la rehabilitación del edificio y ejecución de 20 viviendas, 2 talleres artesanales y

trasteros, solicitada el 19 de junio de 2006. En ese expediente tras denuncia del codemandado en el proceso consta informe de 3 de noviembre de 2006 en el que se indica que la cubierta ha sido sustituida en su totalidad con amparo en la orden de ejecución de 5 de mayo de 2006, del exp. 11417715/2005, indicando que no se ha elevado la misma respecto de la situación anterior. Se presenta por el codemandado denuncia el 29 de noviembre de 2006 en la que se indica, que tenía Planta baja, dos entresuelos y tres alzadas y que ahora la fachada no se corresponde con la realidad de las alturas libres de planta baja, segunda y tercera y bajo cubierta, estando los forjados en diferente cota y situación y habiéndose elevado la cubierta del edificio.

Tras ello consta informe del Jefe de la Unidad Técnica de 1 de diciembre de 2006 en el que se indica que la envolvente del edificio se ha modificado lo que significa que es necesario tramitar propuesta de intervención de conformidad a lo dispuesto en el art. 3.2.15 del Plan General. Tras la audiencia por Resolución de 1 de febrero de 2007 se suspende el procedimiento de concesión de la licencia, por estar en trámite el relativo a la propuesta de intervención.

4) El exp. 66487/2007 se refiere a la propuesta de intervención en el que tras varios informes consta el de 18 de octubre de 2007 en el que se indica que debe justificarse que se mantienen las fachadas del edificio catalogado de interés ambiental, presentado alzados y secciones de estado actual y estado reformado acotando las alturas de huecos y vanos según el art. 3.2.5 de las Normas urbanísticas del Plan General. No habiendo sido justificado, estos extremos por Resolución de 22 de abril de 2009 se denegó la propuesta de intervención instada por la actora.

5) En el exp. 559.154/2006 se tramita denuncia de la inquilina del edificio y se libra informe de 22 de junio de 2006, en el que se concluye que las obras realizadas no se incluyen todas en la orden de ejecución, en concreto apuntalamiento y apeo, desconociendo la legalidad y cuando se hicieron las otras obras. Por Resolución de 30 de junio de 2006 se paralizaron las obras pues no estaban amparadas en licencia. Imponiéndose multa por infracción leve por Resolución de 15 de febrero de 2007, dado que las obras no tenían licencia.

6) En el expediente 530.980/2008 que ha dado lugar al acto recurrido, consta informe del Servicio de Disciplina urbanística en el que se dice que la cubierta ha sido elevado un metro. A la vista de que existía un informe contradictorio en exp. 704.216/2005 en el que se decía que no se había elevado la cubierta se dictó otro informe de 6 de junio de 2008, en el que se dice que comparando las fotos de antes y después de las obras, se concluye que sí ha habido elevación de altura en la cubierta, de una altura variable de unos pocos centímetros en la fachada a 40 o 50 cm. en el alero. Por todo, ello entiende que ha existido una infracción urbanística por elevación de altura y volumen bajo cubierta, incumpliendo el art. 32.5 de las NN.UU de PGOU. A la vista de ello se dictó el acto recurrido que pretende la reposición de la altura de la fachada y volumen.

7) En la demanda se alegó que no se había incrementado la altura ni volumen, que las obras se hicieron amparadas en la orden de servicio y que hay informes que dicen que no se ha producido infracción alguna; que se trata de una obra de escasa entidad por lo que estamos ante una infracción leve que ha prescrito y que sería contrario al principio de proporcionalidad demoler la cubierta por tan poco exceso.

8) En la Sentencia objeto del recurso todos los motivos de impugnación fueron desestimados.

**CUARTO.- Cuantía:** Indeterminada.

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

Estimar el recurso de apelación, revocar la Sentencia anular el requerimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística objeto del recurso.

**Resumen de los motivos del recurso de apelación.**

En el recurso de apelación se reiteran los motivos alegados. Reitera que no se ha cometido infracción alguna pues la obra se realizó con la autorización de la orden de requerimiento como se dice en el informe de 30 de junio de 2006. Niega que exista ese aumento de altura y volumen. Y reitera que se trata de un exceso de altura de escasa entidad, que va a determinar unas obras excesivamente costosas y complicadas.

**SEXTO.- Pretensiones de la parte apelada:**

- 1) Desestimar el recurso de apelación interpuesto.
- 2) Imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

**SÉPTIMO.- Procedimiento:**

Se admitió la apelación el 25 de enero de 2010.

Se señaló para votación y fallo el 26 de septiembre de 2013.

**FUNDAMENTOS JURIDICOS**

**PRIMERO.-** La falta de crítica de la Sentencia.

En el recurso de apelación se vuelven a reiterar los mismos motivos que ya fueron desestimados por la Sentencia, sin hacer crítica de la misma. Y es sabido que esta forma de presentar un recurso de apelación, vulnera lo dispuesto en el art. 85 de la LRJCA, pues es preciso combatir lo razonado por el Juez y no reiterar lo alegado en demanda.

Este Tribunal reitera esta doctrina (STSJ de Aragón de 22 de junio de 2012 STSJ AR 771/2012-) en la que se expresa:

*“Nuevamente hemos de recordar que como viene declarando reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el recurso de apelación es un proceso especial por razones jurídico-procesales cuya funcionalidad es la depuración de un resultado procesal obtenido con anterioridad, siendo trámite fundamental del mismo el de las alegaciones es de la parte apelante que con su crítica de la sentencia impugnada concreta los aspectos y fundamentos de su disconformidad con aquélla. De manera que, como se viene a señalar en la sentencia de 22 de diciembre de 1998, es la crítica de la sentencia apelada contenida en el escrito de alegaciones “la que ha de servir de base para la pretensión sustitutoria del pronunciamiento recaído en primera instancia”; sin que, como también se señala en dicha sentencia, baste con que se reproduzcan los fundamentos utilizados en la primera instancia. Y, en análogos términos la sentencia de 4 de febrero de 2000 declara que “el recurso de apelación tiene como finalidad depurar un resultado procesal obtenido con anterioridad (STS de 2 de enero de 1989), razón por la cual el apelante debe hacer una crítica de la sentencia sin que baste, como hace la hoy apelante, remitirse a la posición que adoptó en la primera instancia. En la apelación -continúa tal sentencia- se debe actuar una pretensión revocatoria individualizando los motivos que, le sirven de fundamento a fin de que el Tribunal de apelación pueda examinarlos y pronunciarse sobre ellos dentro de los límites y en congruencia con los términos en que venga ejercitada ( STS de 6 de febrero de 1989 )”. Afirmandose en la de 20 de marzo de 1998 que “se viene declarando con machacona reiteración que, al reproducirse en el escrito de alegaciones formulado en el trámite de apelación el contenido del escrito de demanda, o al limitarse aquél, simplemente, a dar por reproducidos todos los argumentos vertidos ante el Tribunal de instancia (como acontece en el presente supuesto), sin que se haga motivación o razonamiento específico dirigido a combatir la sentencia apelada, se incurre, en realidad, en una práctica omisión de las alegaciones correspondientes a las pretensiones deducidas, o intentadas deducir, en la segunda instancia, omisión que, aunque no sea enteramente equiparable al abandono del recurso, al no existir para este caso una norma equivalente a la del artículo 67.2 de nuestra Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sí conduce a desestimar el recurso interpuesto contra la sentencia apelada, siempre que ésta no consagre una infracción legal que pueda ser corregida sin menoscabo del carácter rogado del proceso, toda vez que, sí bien el recurso de apelación traslada al Tribunal ad quem el total conocimiento del litigio, no está concebida la apelación como una repetición del proceso de instancia ante un Tribunal de distinta jerarquía, sino como una revisión de la sentencia apelada tendente a depurar la resolución recaída en aquél, y, de ahí, la necesidad de motivar la pretensión de que la sentencia apelada sea sustituida por otra diferente, pues, aunque ante el Tribunal ad quem siga combatiéndose el mismo acto que se impugnaba ante el Tribunal a quo, lo que se recurre en apelación son, ciertamente, los pronunciamientos de éste último, y, por ello, y en consecuencia, el ignorar tales*

*pronunciamientos y eludir todo análisis crítico en torno a los mismos debe conducir a la desestimación del recurso de apelación”.*

En el presente caso, la parte apelante, en su escrito interponiendo el presente recurso de apelación, no realiza ningún estudio crítico de la fundamentación de la sentencia apelada, reiterando los mismos argumentos aducidos en la instancia, siendo en su totalidad transcripción de los ya expuestos, lo que unido a que no se advierte la existencia de ninguna manifiesta infracción legal que pueda ser apreciada de oficio, debe conducir a la desestimación del presente recurso, por los propios fundamentos de dicha sentencia.

En cualquier caso y de forma resumida cabe decir.

**SEGUNDO.-** En relación a que no se ha cometido la infracción urbanística y no procede la reposición de la obra a su estado anterior.

Ya se ha expuesto en los antecedentes de esta Sentencia la prueba de la que se ha valido la Administración para dictar el acto recurrido y la misma, analizada con corrección jurídica por el Juez de Instancia es bastante para dictar el acto recurrido. La entidad recurrente se basa en el hecho de que las obras se han realizado en base a la orden de ejecución dada, pero ya se indica en la Sentencia que esto no es enteramente así. Primero porque existía una concreción de las obras a realizar que se expresa en el informe municipal de 22 de junio de 2006. Pero es que incluso se dictó una orden de paralización de las obras cuando los servicios municipales se dieron cuenta de que se estaban realizando obras por encima de las requeridas. En concreto y en lo que aquí interesa no estaba justificado que el cambio en la cubierta determinase un aumento de altura y un aumento de volumen edificable, como finalmente se constató.

Como se dice igualmente en la Sentencia existen informes en los que se justifica la infracción urbanística y la necesidad de reponer la envolvente del edificio a su situación anterior. A pesar de que ha de reconocerse que han existido informes contradictorios, finalmente el informe de 6 de junio de 2008, que no ha sido contradicho por prueba suficiente en este procedimiento judicial, sostiene con rotundidad y a la vista de los informes contradictorios que ha habido un aumento de altura y de volumen. Por tanto a sabiendas de que se trata de un edificio con protección ambiental y cuya envolvente no debió ser modificada, carece de justificación ninguna no haber previsto en la realización de las obras el respeto a las normas urbanísticas que obligan al mantenimiento de la envolvente.

**TERCERO.-** La escasa entidad de la infracción.

También ha de darse la razón al Juez de instancia en este punto. El aumento de altura y de volumen, de 40/50 cm, sobre un edificio de tres plantas de alzada es un incumplimiento objetivo y de gravedad por lo que está correctamente tipificado en el art. 204. b) de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón, como se sostiene en Sentencia. Entre otras cosas pues pretende un aprovechamiento bajo cubierta que no tendría si hubiera respetado la normativa urbanística. Por tanto no podemos concluir que haya habido, prescripción alguna.

No puede por tanto considerarse disconforme a derecho la orden de demolición recurrida.

**CUARTO.-** La desproporción de la orden de reposición al estado anterior.

Por último y en este punto también ha de darse la razón al Juez de instancia pues sigue el criterio de este Tribunal. A la Sentencia aludida podemos añadir una del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2002 (RJ 2002/609) que dice:

*Debemos recordar, para desestimar el motivo, que el principio de proporcionalidad expresa, en general, la necesidad de una adecuación o armonía entre el fin de interés público que se persiga y los medios que se empleen para alcanzarlo. Dicho principio es esencial en el Estado social de Derecho, con un relieve constitucional que se manifiesta especialmente en el ámbito de las intervenciones públicas en la esfera de los particulares: En el Derecho administrativo, en que se concreta el Derecho constitucional, la proporcionalidad se manifiesta asimismo en distintos ámbitos, permitiendo una interpretación equilibrada del concepto de interés público. Consentida una intervención por razón*

*del mismo, con la cobertura legal necesaria, será necesario preguntarse si la medida es necesaria, si cabe una intervención alternativa que lo pueda satisfacer igualmente y, en tal caso, si la misma resulta más favorable a la esfera de libertad del administrado. La regla de proporcionalidad será aplicable en caso de respuesta positiva a estas preguntas.*

*Recordamos también que las normas de planeamiento pertenecen a la categoría de las normas denominadas imperativas o cogentes y que, en virtud de su coercibilidad, una transgresión de las mismas desen cadena el mecanismo encaminado a la restauración de la legalidad vulnerada que es el que ha dado lugar, en el caso que se examina, al acuerdo municipal recurrido.*

*El principio de proporcionalidad opera con carácter ordinario en los casos en los que el ordenamiento jurídico admite la posibilidad de elegir uno entre varios medios utilizables y sólo con carácter excepcional, y en conexión con los principios de buena fe y equidad, en los supuestos en los que aun existiendo en principio un único medio date resulta a todas luces inadecuado y excesivo en relación con las características del caso contemplado.*

*En los casos de actuaciones que, como la presente, contradicen el planeamiento urbanístico la Administración resulta obligada a restaurar la realidad física alterada o transformada por medio de la acción ilegal. No tiene posibilidad de optar entre dos o más medios distintos (así se declara, por ejemplo, en las sentencias de 16 de mayo de 1990 RJ 1990, 41671 y de 3 de diciembre de 1991 (RJ 1991, 9389) por lo que no resulta de aplicación el principio de proporcionalidad.*

*La vinculación positiva de la Administración Pública a la Ley (artículo 103.1 de la Constitución) obliga a ésta a respetar la Ley: es decir, a ordenar la demolición, como resulta del empleo del tiempo futuro imperfecto en que se expresa el artículo 184 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976.*

También en este caso no existe posibilidad de sustituir la decisión de demolición por otra menos onerosa, por lo que ha de confirmarse la Sentencia recurrida y con ella el acto impugnado.

**QUINTO.-** De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.2 de la LRJCA, al ser desestimado el recurso de apelación se hace expresa imposición de las costas del mismo a la parte actora con el límite por todo concepto de 1.500 euros.

### **FALLO**

- 1º) Desestimar el presente recurso de apelación.
- 2º) Confirmar la sentencia apelada.
- 3ª) Hacer imposición de las costas del recurso de apelación a la parte actora con el límite indicado.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos, los Ilmos. Sres. Magistrados D. Juan Carlos Zapata Híjar, D. Jesús María Arias Juana, D<sup>a</sup>. Isabel Zarzuela Ballester y D. Juan José Carbonero Redondo de la Sección Primera de esta Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.