



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 06 de Madrid

C/ Gran Vía, 19, Planta 4 - 28013

45029750

NIG:

Procedimiento Ordinario 477/2018

Demandante/s: D./Dña. y D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCÓN

LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

LETRADO D./Dña.

SENTENCIA Nº 312/2019

En Madrid, a 18 de diciembre de 2019.

Vistos por la Ilma. Sra. D^a M^a del , Magistrada del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 6 de los de Madrid los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 477/2018 instados por Dña.

y D.

, representados por el Procurador D.

y defendida por el Letrado D.

siendo demandado el AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCÓN, defendido por el Letrado D. , y

siendo codemandada

, representada y defendida por la Letrada Dña.

, sobre Disciplina Urbanística (Orden demolición) y siendo la cuantía Indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se presentó escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de 5 de septiembre de 2018 del Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón que desestimó el recurso de reposición presentado por los hoy recurrentes contra Resolución de 3 de julio de 2018 de la misma autoridad por la que se ordenó la demolición de las obras realizadas en calle

de Pozuelo de Alarcón, consistentes en:

“• Construcción adosada a fachada posterior, con cerramiento acristalado, de superficie aproximada m2.

• Cerramiento del porche abierto mediante acristalamiento de los huecos entre pilastras, e incorporación del mismo al interior de la vivienda.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/bove mediante el siguiente código seguro de verificación



Adosado en ese mismo plano de la fachada se sitúa otra construcción cerrada, haciendo esquina con las dos fachadas posteriores de la vivienda.

- Instalación en la superficie exterior del jardín, una estructura metálica anclada al cerramiento de parcela con una cubrición de lona y abierta perimetralmente". (Expte. _____).

SEGUNDO.- Tras la admisión a trámite del mismo, fue reclamado el expediente administrativo a la Administración recurrida, dándose traslado al recurrente que formuló demanda.

TERCERO.- De la demanda se dio traslado a la Administración recurrida y a la parte codemandada, quienes formularon contestación a la misma.

CUARTO.- Fijada la cuantía del presente recurso en Indeterminada, se recibió el pleito a prueba y se formularon escritos de conclusiones, tras lo cual se declararon los autos conclusos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso administrativo la Resolución de 5 de septiembre de 2018 del Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón que desestimó el recurso de reposición presentado por los hoy recurrentes contra Resolución de 3 de julio de 2018 de la misma autoridad por la que se ordenó la demolición de las obras realizadas en calle _____ de Pozuelo de Alarcón, consistentes en:

- Construcción adosada a fachada posterior, con cerramiento acristalado, de superficie aproximada _____ m².

- Cerramiento del porche abierto mediante acristalamiento de los huecos entre pilastras, e incorporación del mismo al interior de la vivienda. Adosado en ese mismo plano de la fachada se sitúa otra construcción cerrada, haciendo esquina con las dos fachadas posteriores de la vivienda.

- Instalación en la superficie exterior del jardín, una estructura metálica anclada al cerramiento de parcela con una cubrición de lona y abierta perimetralmente". (Expte. n° _____).

SEGUNDO.- Fundan los recurrentes su pretensión anulatoria de la resolución impugnada en los siguientes motivos de impugnación:



- Nulidad de la resolución por incongruencia y falta de motivación – indefensión manifiesta.
- Nulidad de la orden de demolición por vulnerar la presunción de inocencia, legalidad y arbitrariedad.

La Administración recurrida y la Comunidad de Propietarios correcurrida se oponen a la estimación del recurso.

TERCERO.- Puede definirse la licencia urbanística como aquella autorización municipal de carácter reglado que, sin perjuicio de tercero, permite la ejecución de obras o utilizaciones del suelo que los instrumentos urbanísticos han previsto en cada terreno. Su fundamento se encuentra en la necesidad de controlar previamente los actos de edificación y demás usos artificiales del suelo para garantizar su adecuación al planeamiento urbanístico, el cual pretende regular la utilización del suelo de la manera más beneficiosa posible para los intereses generales. En definitiva, el fundamento último de la licencia, como técnica jurídica de control previo para garantizar la efectividad del planeamiento, se encuentra en lo dispuesto en el artículo 47 de nuestra Constitución, cuando ordena que los Poderes Públicos “regulen la utilización del suelo de acuerdo con el interés general”. La licencia reúne las características de ser una autorización objetiva, real, neutral, reglada y motivada; autorización, porque se concede por la Administración con el objetivo de controlar la actividad autorizada y definirla en sus concretos límites; objetiva, porque se concede atendiendo a las circunstancias del objeto (terreno o solar) y de la actividad que se pretende desarrollar en él, prescindiendo por lo general de las condiciones subjetivas del peticionario de la licencia; real, porque la licencia se transmite junto con el terreno al que afecta y va por tanto, unida a él; neutral, porque se otorga en todo caso sin perjuicio de tercero y sin prejuzgar la propiedad o posesión; reglada, porque para decidir sobre su otorgamiento la Administración carece de libertad de acción debiendo ceñirse estrictamente a la comprobación de la conformidad o disconformidad de la actuación proyectada por el solicitante con la normativa urbanística vigente (STS 31.10.78 entre otras, “la concesión de la licencia constituye una actividad reglada en el doble sentido de tener que denegar las licencias de obras que se opongan a las disposiciones urbanísticas y tener que conceder las que a las mismas se acomoden”; por último, motivada cuando se deniegue.

El art. 16 de la Ley 4/1984, de 10 de febrero, sobre Medidas de disciplina Urbanística de la Comunidad de Madrid, establecía que “estarán sujetos a previa licencia, sin perjuicio de las autorizaciones que fueren procedentes con arreglo a la legislación específica aplicable y conforme a lo dispuesto en ésta Ley, además de los actos regulados en el artículo 178 de la



Ley del Suelo y artículo 1 del Reglamento de Disciplina Urbanística aprobado por RD 2187/1.978, de 12 de junio, enumera con carácter no tasado los actos sujetos a licencia, entre los que destacan a los efectos que aquí interesan: Las obras de construcción o ampliación de edificios e instalaciones de todas clases existentes, las modificaciones o reformas que afecten a la estructura de los edificios e instalaciones, las de modificación del aspecto exterior de los edificios e instalaciones de todas clases existentes, y en general, los demás actos que señalen los Planes, Normas u Ordenanzas. La doctrina y jurisprudencia señalaban que en nuestro ordenamiento por la amplitud de la descripción legal y reglamentaria, y el carácter no tasado de las mismas, el ámbito de los actos sujetos a licencia urbanística es muy amplio, abarcando no sólo todo tipo de construcciones o edificaciones sino actividades tan variadas como movimientos de tierra o la instalación de carteles publicitarios o en general cualquier uso urbanístico imaginable del suelo o del subsuelo.

En la actualidad, el Art. 151 de la Ley 9/01, de 17 de Julio del Suelo de la Comunidad de Madrid establece de forma expresa en su Artículo 151. *"Actos sujetos a intervención municipal:*

1. Están sujetos a licencia urbanística, en los términos de la presente Ley y sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, todos los actos de uso del suelo, construcción y edificación para la implantación y el desarrollo de actividades y, en particular, los siguientes:

a) Las parcelaciones, segregaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de parcelación.

b) Las obras de edificación, así como las de construcción e implantación de instalaciones de toda clase de nueva planta.

c) Las obras de ampliación, reforma, modificación o rehabilitación de edificios, construcciones e instalaciones ya existentes, cualquiera que sea su alcance, finalidad y destino.

d) Las obras y los usos que hayan de realizarse con carácter provisional.

e) La demolición de las construcciones y los edificios, salvo en los casos declarados de ruina física inminente.

f) La primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general.



g) *El cambio objetivo, total o parcial, del uso de las construcciones, edificaciones e instalaciones.*

h) *Los movimientos de tierra y las obras de desmonte y explanación en cualquier clase de suelo.*

i) *La extracción de áridos y la explotación de canteras.*

j) *La acumulación de vertidos y el depósito de materiales ajenos a las características propias del paisaje natural que contribuyan al deterioro o degradación del mismo.*

k) *El cerramiento de fincas, muros y vallados.*

l) *La apertura de caminos, así como su modificación o pavimentación.*

m) *La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, provisionales o permanentes.*

n) *La instalación de invernaderos o instalaciones similares.*

ñ) *La tala de masas arbóreas, de vegetación arbustiva o de árboles aislados que, por sus características, puedan afectar al paisaje o estén protegidos por la legislación sectorial correspondiente.*

o) *La colocación de carteles y vallas de propaganda visibles desde la vía pública.*

p) *Las instalaciones que afecten al subsuelo.*

q) *La instalación de tendidos eléctricos, telefónicos u otros similares y la colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones de cualquier clase.*

r) *La construcción de presas, balsas, obras de defensa y corrección de cauces públicos, vías públicas o privadas y, en general, cualquier tipo de obras o usos que afecten a la configuración del territorio.*

s) *Los actos de construcción, edificación e intervención consistente en ampliación, mejora, reforma, modificación o rehabilitación de las instalaciones existentes, en los aeropuertos y estaciones destinadas al transporte terrestre, salvo lo dispuesto por la legislación estatal.*

t) *Los demás actos que señalen los instrumentos de planeamiento urbanístico.*

2. Están también sujetos a licencia urbanística los actos de uso del suelo, construcción y edificación que realicen los particulares en terrenos de dominio



público, sin perjuicio de las autorizaciones o concesiones que deba otorgar el ente titular de dicho dominio.

3. No están sujetas a licencia urbanística las obras de urbanización previstas en los correspondientes proyectos debidamente aprobados y cuantas otras sean objeto de órdenes de ejecución.

4. Cuando los actos de uso del suelo, construcción y edificación sean promovidos por los Ayuntamientos en su propio término municipal, el acuerdo municipal que los autorice o apruebe estará sujeto a los mismos requisitos y producirá los mismos efectos que la licencia urbanística a los efectos de la presente Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de régimen local."

En consecuencia, en el caso de autos era necesaria la previa licencia urbanística para la realización de las obras de construcción a las que se refiere el expediente administrativo.

Resulta acreditado que la actora solicitó licencia urbanística a través de Actuación comunicada que le fue autorizada, pero las obras que nos ocupan no estaban aprobadas en dicha licencia. Excediendo lo allí solicitado y concedido.

CUARTO.- Los artículos 193 a 195 de la Ley 9/01, de 17 de Julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid establecen:

"Artículo 193 Medida cautelar de suspensión de actos de edificación o uso del suelo realizados sin licencia u orden de ejecución

1. Cuando un acto de construcción, edificación o uso del suelo sujetos a intervención municipal se realizase sin licencia u orden de ejecución conforme a esta Ley o sin ajustarse a las condiciones señaladas en una u otra, el Alcalde dispondrá la suspensión inmediata del acto, practicando simultáneamente comunicación de esta medida a la Consejería competente en materia de ordenación urbanística y al interesado.

2. La Consejería competente en materia de ordenación urbanística, desde que tenga conocimiento de la realización de obras o usos del suelo sin licencia u orden de ejecución se dirigirá al Alcalde requiriendo la adopción de la medida prevista en el número anterior. Si transcurridos diez días desde la recepción de este requerimiento el Alcalde no comunicara haber adoptado la medida de suspensión, ésta se acordará directamente por el Consejero competente en materia de ordenación urbanística, sin perjuicio de la competencia municipal para la legalización conforme al artículo siguiente.

3. Cuando por razón de las circunstancias así proceda y, en todo caso, de no cumplirse voluntariamente la orden de suspensión, el Alcalde o, en su caso, el



Consejero competente en materia de ordenación urbanística deberá disponer, como medidas provisionales complementarias, el precinto de las obras o del local y la retirada de la maquinaria y los materiales que estuvieran empleándose en las obras a que se refiere el número anterior para su depósito en el lugar que todos los Ayuntamientos deberán habilitar al efecto. Los gastos que origine la retirada y el depósito deberán ser satisfechos solidariamente por el promotor, constructor y propietario.

Artículo 194 Legalización de actos de edificación o uso del suelo en curso de ejecución

- 1. En el plazo de dos meses, contados desde la notificación de la suspensión regulada en los números 1 y 2 del artículo anterior, el interesado deberá solicitar la legalización o, en su caso, ajustar las obras o los usos a la licencia u orden de ejecución.*
- 2. Si transcurrido el plazo de dos meses el interesado no hubiere presentado la solicitud de legalización o, en su caso, no hubiese ajustado las obras a las condiciones señaladas en la licencia u orden de ejecución, la Comisión de Gobierno o, en los municipios en que ésta no exista, el Ayuntamiento Pleno acordará la demolición de las obras a costa del interesado y procederá a impedir definitivamente los usos a los que diera lugar. De igual manera procederá si la legalización fuera denegada por ser la autorización de las obras o los usos contraria a las prescripciones del planeamiento urbanístico o de las Ordenanzas aplicables. El acuerdo municipal deberá ser notificado a la Consejería competente en materia de ordenación urbanística.*
- 3. Cuando el acto en curso de ejecución sin licencia u orden de ejecución o contraviniendo las condiciones del existente consistiera en la demolición de una construcción o edificio, la Comisión de Gobierno o, en los municipios en que ésta no exista, el Ayuntamiento Pleno ordenará, si así procede, la reconstrucción de lo indebidamente demolido. El acuerdo municipal deberá ser notificado a la Consejería competente en materia de ordenación urbanística.*
- 4. Si se tratara de un edificio o una construcción de valor histórico-artístico o incluido en Catálogos de Planes de Ordenación Urbanística, se ordenará el cese definitivo del acto, con adopción de las medidas de seguridad procedentes a costa del interesado. La reconstrucción, en su caso, deberá someterse a las normas establecidas para conservación y restauración que le sean de aplicación.*
- 5. En todo caso, los costes de la reconstrucción quedarán sujetos al régimen señalado en el número 2 anterior para el supuesto de demolición.*



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cava mediante el siguiente código seguro de verificación:

6. De no procederse a la ejecución de los acuerdos municipales a que se refieren los números 2 y 3 dentro de los dos meses siguientes a su adopción, el Consejero, previo requerimiento al Alcalde para que se proceda a la ejecución en plazo determinado, podrá proceder a disponer la demolición a costa del interesado y en los términos de este artículo.

7. El plazo máximo de notificación de la resolución del procedimiento regulado en este artículo será de diez meses.

Artículo 195 Actos de edificación o uso del suelo ya finalizados, sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas

1. Siempre que no hubieren transcurrido más de cuatro años desde la total terminación de las obras realizadas sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas, el Alcalde requerirá al promotor y al propietario de las obras o a sus causahabientes para que soliciten en el plazo de dos meses la legalización o ajusten las obras a las condiciones de la licencia u orden de ejecución, practicando simultáneamente comunicación de esta medida a la Consejería competente en materia de ordenación urbanística y al interesado.

2. La Consejería competente en materia de ordenación urbanística, desde que tenga conocimiento de obras realizadas sin licencia u orden de ejecución podrá dirigirse al Alcalde a los efectos de la adopción de la medida prevista en el número anterior. Si transcurridos diez días desde la recepción de este requerimiento el Alcalde no comunicara haber adoptado la medida pertinente, ésta se acordará directamente por el Consejero competente en materia de ordenación urbanística, sin perjuicio de la competencia municipal para la legalización.

3. Si el interesado no solicitara la legalización en el plazo de dos meses, o si ésta fuese denegada por ser la autorización de las obras contraria a las prescripciones del Plan de Ordenación Urbanística o de las Ordenanzas aplicables, se procederá conforme a lo dispuesto en los números 1 y 2, así como, en su caso, en el número 6 del artículo anterior

4. El plazo máximo de notificación de la resolución del procedimiento regulado en este artículo será de diez meses".

QUINTO.- La Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se ha pronunciado con reiteración sobre la cuestión litigiosa en el presente recurso contencioso-administrativo, en asuntos similares al que nos ocupa.

A título de ejemplo en la Sentencia nº 1070 de 29.5.08, Rec. Apelación nº 226/08 estableció:



"CUARTO.- Dispone el artículo 2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril de Régimen del Suelo y Valoración Urbana (derogada por la Ley 8/2007, de 28 de mayo) entonces vigente, en similares términos al art. 76 del Decreto 1346/1976, de 9 de abril, que "las facultades urbanísticas del derecho de propiedad se ejercerán siempre dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en las leyes o, en virtud de ellas, por el planeamiento con arreglo a la clasificación urbanística de los predios". La vulneración del ordenamiento jurídico urbanístico produce dos tipos de consecuencias jurídicas administrativas de distinta naturaleza y tratamiento, tal y como se contiene en el art. 225 de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976 y en el Art. 51 del Reglamento de Disciplina Urbanística, de aplicación supletoria, y en los artículos 193 y siguientes de la Ley 9/2001, de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid. Los dos tipos de consecuencias, que se materializan a través del correspondiente procedimiento y que se materializan, en primer lugar en la adopción de medidas para la restauración del ordenamiento jurídico infringido y de la realidad material alterada a consecuencia de la actuación ilegal y, en segundo lugar, en la imposición de sanciones cuando la actuación enjuiciada, además de ilegal, se halla adecuadamente tipificada como falta administrativa. Se trata de dos consecuencias jurídicas derivadas de un acto de naturaleza y tratamiento distintos y diferenciados, ya consten plasmados a través de un único procedimiento o a través de dos procedimientos separados o independientes, si bien la sanción a imponer está en función de la obra que se resuelva en el expediente de legalización. La reacción administrativa de control de la legalidad supone la adopción de las medidas de suspensión cautelar e inmediata de la obra o actividad que se esté realizando y el simultáneo requerimiento para que el interesado, en el plazo perentorio de dos meses, solicite la oportuna licencia que "deberá" imperativamente instar, transcurrido el cual, sin haberla solicitado o ajustado, el Ayuntamiento habrá de acordar, asimismo, imperativamente, la demolición de lo ilegítimamente construido y que no sea susceptible de legalización. En este específico sistema de control de la legalidad urbanística, en el que prima el interés público, se articula a través de un procedimiento sumario y de contenido limitado, en el que adquiere fundamental relevancia el requerimiento al responsable de la obra para que cumpla la carga jurídica que supone proceder en el plazo de dos meses a solicitar la oportuna licencia, constituyendo tal requerimiento conminatorio el requisito necesario y suficiente para ulteriores actuaciones administrativas, sin que sea precisa además otra audiencia del interesado para estimar que se ha acatado el principio consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución, habida cuenta de lo que dispone el artículo 105 c) del mismo Texto Fundamental (garantizando



"cuando proceda", la audiencia del interesado), pues el requerimiento previo no solo cumple las funciones habilitadoras de una legalización, sino también las generales propias del trámite de audiencia. La actividad de la Administración, en el ejercicio de velar por la legalidad urbanística y de la represión de las conductas que infrinjan esa legalidad, no es una actividad discrecional, sino que ha de ajustarse a los principios generales de congruencia y proporcionalidad, como establece el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, ha de disponer de lo necesario para la reintegración de la ordenación urbanística y ha de hacerlo de modo ordenado y sólo en lo realmente preciso; de aquí que las medidas que se adopten deben hacerse a través del procedimiento adecuado (art. 53.1 de la Ley 30/1992 de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común), por ser desfavorables para el administrado deberán ser motivadas (art. 54), y a fin de que puedan cumplirse por el interesado obligado a ello, deberán precisar la actividad a desarrollar o a omitir definitivamente y en el plazo para hacerlo; por tanto como afirma el art. 62 del Reglamento de Disciplina Urbanística citado, "en ningún caso" podrá la Administración dejar de adoptar las medidas tendentes a reponer los bienes afectados al estado anterior a la producción de la situación ilegal y de tal obligación hizo caso omiso el hoy apelante. El artículo 195 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid que regula los actos de edificación o uso del suelo ya finalizados, sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas establece que siempre que no hubieren transcurrido más de cuatro años desde la total terminación de las obras realizadas sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas, el Ayuntamiento iniciará el correspondiente expediente de restauración de la legalidad urbanística."

SEXTO.- El art. 195.3 Ley 9/01 del Suelo de la Comunidad de Madrid establece la consecuencia jurídica de demolición de las obras, como tercera fase dentro del procedimiento de disciplina urbanística para los siguientes supuestos:

- Obras manifiestamente ilegalizables.
- No solicitud de licencia dentro del plazo de dos meses dado para la legalización.
- Si la licencia fue solicitada y se denegó.

SÉPTIMO.- Debe igualmente recordarse el carácter "propter rem" de las obligaciones urbanísticas unidas a la propiedad de la finca. El art. 10.2 Ley



9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (de idéntico contenido al hoy derogado art. 21 Ley 6/98, de 13 de abril, de Régimen del Suelo y Valoraciones, en la actualidad, en el ámbito de la legislación estatal, esta previsión se recoge en el art. 19 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la ley del Suelo), establece la subrogación del adquirente de una finca en el lugar y en el puesto del transmitente en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones urbanísticas, de suerte que será siempre la actual propiedad la que deba proceder al restablecimiento de la legalidad urbanística solicitando la correspondiente licencia o, llegado el caso, procediendo a la demolición, aún cuando no fuera ella la que hubiese realizado las obras .En este sentido se han pronunciado reiteradamente los tribunales de Justicia, pudiendo citar, por todos la sentencia del TSJ de Madrid, citada por las dos partes de este procedimiento, de 22 de octubre de 2002 () que dispone:

"TERCERO.- En lo referente al principio de culpabilidad, ha de señalarse que supuestos como el presente la acción dirigida para restaurar la legalidad ha de entenderse con el propietario o poseedor actual, aun cuando no haya sido el responsable de las obras realizadas sin licencia, por cuanto solo él tiene la posibilidad de proceder a la restauración del orden urbanístico infringido. D forma que incluso en los supuestos de transmisión de la finca en la que se han realizado obras contrarias a la legalidad urbanística, será el nuevo propietario el que venga obligado a realizar las actividades necesarias para legalizar dichas obras o en supuestos de que dichas obras sean ilegalizables, o que no se haya procedido a su legalización será el propietario actual de la finca en cuestión el obligado a la demolición de dichas obras. Todo lo dicho anteriormente, ha de entenderse sin perjuicio de las acciones civiles que para reclamar el valor de las obras de demolición puedan tener los interesados, Se constituyen así las acciones de protección de la legalidad a modo de obligaciones pro "propter rem", que han de ser cumplidas por aquel que tiene el que la titularidad efectiva de la finca al momento de ejercitarse por la entidad pública las acciones que el ordenamiento jurídico le otorga para la protección de la legalidad. Y ello en virtud de operar en esta materia el principio de subrogación, en el que particularismo individual resulta indiferente, sin perjuicio como hemos dicho de las acciones civiles que pudieran ejercitarse. En conclusiones en el expediente de protección de legalidad, los propietario vienen obligados a realizar las acciones tendentes a dicha restauración con independencia, de haber ejecutado las obras o haberlas promovido, lo que no quiere decir que estos principios rijan en el seno del procedimiento sancionador, cuyos principios informantes son de una naturaleza jurídica distinta. Este principio estaba reconocido legislativamente en el artículo 22 del Texto refundido de la Ley del Suelo de 26 de Junio de 1992 que regulaba la enajenación de fincas y deberes urbanísticos y según el



cual la enajenación de fincas no modificará la situación de su titular en orden a las limitaciones y deberes instituidos por la legislación urbanística aplicable o impuestos, en virtud de la misma, por los actos de ejecución de su preceptos. El adquirente quedará subrogado en el lugar y puesto del anterior propietario en los derechos y deberes vinculados al proceso de urbanización y edificación, así como en los compromisos que, como consecuencia de dicho proceso, hubiere contraído con la Administración urbanística competente, precepto este sustituido por el artículo 21 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del Suelo y valoraciones con igual contenido. Todo ello sin perjuicio de las acciones que pudieran corresponder al adquirente en relación con el anterior propietario, toda vez que el interés público propugna la restauración de la legalidad con independencia del actual poseedor del inmueble, es por ello por lo que el recurrente como actual propietario es el obligado a realizar las actuaciones de restauración de la legalidad que consisten en permitir la ejecución de lo indebidamente construido. Por lo tanto la nueva adquisición de un inmueble, respecto del cual existe una orden de legalización incumplida no supone una anulación de dicha orden y que deba seguirse un nuevo expediente con nuevo requerimiento de legalización de las obras. El nuevo propietario se coloca en el mismo lugar en que se encontraba el anterior asumiendo en este ámbito, la posición del anterior, con sus obligaciones y cargas."

OCTAVO.- Por lo que respecta a la caducidad de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida por el transcurso del plazo de cuatro años, hemos de recordar respecto al cómputo del plazo del art. 195 Ley 9/01, de 17 de Julio, del Suelo de la Comunidad Madrid el criterio de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Madrid, sirva de ejemplo la sentencia de 13.10.11 (JUR 2011, 410243) que señala:

"QUINTO.- Respecto del cómputo del plazo la Sentencia de este Tribunal de 16 de Marzo de 2006 dictada en el Rollo de Apelación nº 181 de 2.005 dimanante del Procedimiento Ordinario número 120 de 2.006, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 9 de los de Madrid, ha señalado que se plantea pues cual es el día inicial del cómputo del plazo de cuatro años de caducidad de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística. 1-la de partirse de la base de que artículo 195 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid que regula los actos de edificación o uso del suelo ya finalizados, sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas establece que siempre que no hubieren transcurrido más de cuatro años desde la total terminación de las obras realizadas sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas, el Ayuntamiento iniciará el correspondiente expediente de restauración de la



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación:

legalidad urbanística El plazo se cuenta pues desde la total terminación de las obras. El artículo 237 de la citada Ley que se regula el inicio del cómputo de la prescripción de infracciones y sanciones, señala que el plazo de prescripción de las infracciones comenzará a correr desde el día en que la infracción se haya cometido o, en su caso, desde aquel en que hubiera podido incoarse el procedimiento sancionador. A este último efecto, se entenderá posible la incoación del procedimiento sancionador desde el momento de la aparición de signos externos que permitan conocer los hechos constitutivos de la infracción. Cuando la infracción se haya cometido con ocasión de la ejecución de obras o el desarrollo de usos, el plazo de la prescripción de aquella nunca comenzará a correr antes de la total terminación de las primeras El artículo 196 señala que se presume que unas obras realizadas sin título habilitante están totalmente terminadas a partir del momento en que estén dispuestas para servir al fin o el uso previstos, sin necesidad de ninguna actuación material posterior. La cuestión pues consiste en determinar si el plazo comienza estrictamente desde el momento en el que el interesado pruebe que las obras están dispuestas para servir al fin, o el uso previsto sin necesidad de ninguna actuación material posterior, o si dicho plazo comienza cuando las obras dispuestas para servir al fin, o el uso previsto sin necesidad de ninguna actuación material posterior se demuestran mediante la aparición de signos externos que permitan conocer los hechos constitutivos de la infracción. No es congruente entender que el plazo para el ejercicio de la actividad sancionadora y la de restauración de la legalidad puedan ser distintos y ello porque el artículo 202 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que establece las consecuencias legales de las infracciones se refiere a ambas. Por tanto el plazo de inicio de los cuatro años se inicia cuando las obras dispuestas para servir al fin, o el uso previsto sin necesidad de ninguna actuación material posterior se demuestran mediante la aparición de signos externos que permitan conocer los hechos constitutivos de la infracción Ahora bien no es preciso que dichos signos externos sean conocidos efectivamente por la administración sino que se muestren al exterior. Si las obras son visibles desde la vía pública, aun cuando no conste el momento en que la administración conoció la efectiva terminación de las obras por haber sido denunciadas las mismas o por no haberse realizado inspección urbanística alguna, el plazo comenzaría desde la total terminación de la obra pues existirían dichos signos externos de la infracción. El artículo 237 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, no establece que el plazo se inicia desde el momento en que la administración tiene conocimiento de la



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación

infracción, sino que se inicia desde el momento en que la administración tuvo posibilidad de conocer la infracción. Estos signos externos pueden ser de naturaleza fáctica o jurídica. Dentro de los signos externos de naturaleza jurídica se encuentra, no ya una escritura pública, sino la inscripción de la obra nueva en el Registro de la Propiedad, pues no puede olvidarse que el mismo constituye un elemento de publicidad y que por lo tanto constituye un signo externo, pues debe partirse de la base de que el artículo 1 apartado 3º de la Ley Hipotecaria establece que los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los Arts. 238 y siguientes en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales. **El plazo comienza desde la total terminación de las obras demostrado por signos externos que pueden ser conocidos por la administración y se interrumpe con la notificación (o intento válidamente constatado) del inicio del expediente de restauración de la legalidad urbanística, esto el intento de notificación debidamente documentado del requerimiento de legalización o de la orden de suspensión de obras. (...)**"

Más recientemente dicho criterio fue matizado por la propia Sala Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid, así en la sentencia 12.11.14 (EDJ 2014/228573) dispone:

"NOVENO.- Respecto del inicio del cómputo nuestra sentencia dictada el pasado día 23 de noviembre de 2013 dictada en el recurso de apelación 583 de 2012 interpuesto contra la Sentencia dictada el 22 de diciembre de 2011 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 23 de los de Madrid, en el Procedimiento Ordinario núm. 100/2010, ha modificado los criterios respecto del cómputo del plazo de cuatro años de los que dispone la administración para el ejercicio de la potestad urbanística, en concreto en los supuestos en los que las obras no eran visibles desde la vía pública. En la misma se indica que el artículo 195.1 de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid, viene a condicionar el ejercicio por la Administración de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística a que "no hubieren transcurrido más de cuatro años desde la total terminación de las obras realizadas sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas". La naturaleza de dicho plazo viene siendo calificado de caducidad y no de prescripción (entre otras muchas, Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1985), por lo que dicho plazo no admite interrupción alguna salvo fuerza mayor. Según doctrina reiterada del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencia de 14 de mayo de 1990) la carga de la prueba del transcurso del expresado plazo no lo soporta la Administración, sino quien voluntariamente se ha colocado en una situación de clandestinidad en la realización de las obras y que, por tanto, ha creado la dificultad de conocimiento del "dies a quo



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/conve
mediante el siguiente código según la verificación:

" que en el plazo se examina, y que, por ello, el principio de buena fe impide que el que se ha aprovechado de la clandestinidad pueda obtener ventaja de las dificultades probatorias derivadas de esa ilegalidad. En definitiva, el principio de buena fe, plenamente operante en el campo procesal (artículo 11.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial), impide que el que crea una situación de ilegalidad pueda obtener ventaja de las dificultades probatorias originadas por esa ilegalidad.

DÉCIMO- A efectos del cómputo del expresado plazo de cuatro años debe, necesariamente, partirse de la base del artículo 195.1 de la Ley 9/2001, ya citado, que condiciona el ejercicio de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, como ya hemos indicado, a que no haya " transcurrido más de cuatro años desde la total terminación de las obras realizadas sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en ellas". Por tanto, el plazo comenzará a computarse desde " la total terminación de las obras". Aclarando el artículo 196 de la citada Ley 9/2001 que a los efectos de dicha Ley " se presume que unas obras realizadas sin título habilitante están totalmente terminadas a partir del momento en que estén dispuestas para servir al fin o el uso previstos, sin necesidad de ninguna actuación material posterior". Y se indica que la Sección había venido entendiendo, que el citado plazo de caducidad cuando las obras, dispuestas para servir el fin o el uso previsto, se demuestran mediante la aparición de signos externos que posibilitasen a la Administración conocer los hechos constitutivos de la infracción. A dicha conclusión se llegaba relacionando el ya citado artículo 196 con el artículo 237.1, ambos de la Ley 9/2001, al señalar este último que " El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a correr desde el día en que la infracción se haya cometido o, en su caso, desde aquel en que hubiera podido incoarse el procedimiento sancionador. A este último efecto, se entenderá posible la incoación del procedimiento sancionador desde el momento de la aparición de signos externos que permitan conocer los hechos constitutivos de la infracción". Dicha relación se explicaba partiendo de la premisa de que no sería lógico considerar que el "dies a quo" del citado plazo de cuatro años pudiera ser distinto para el ejercicio de la potestad sancionadora y el de restauración de la legalidad, y ello en atención a que el artículo 202 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, al establecer las consecuencias legales de las infracciones urbanísticas, se refiere a la adopción tanto de medidas tendentes al restablecimiento de la legalidad urbanística como a la exigencia de responsabilidad sancionadora. De esta forma, se concluía que si las obras ejecutadas son visibles desde la vía pública, aun cuando no conste el momento en que la Administración conoció la efectiva terminación de las mismas, el plazo comenzaría desde la total terminación de las mismas pues existían signos externos de la comisión de la infracción



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código de verificación:

urbanística.

UNDÉCIMO.- Por el contrario, cuando las obras no son visibles desde la vía pública, como podría ser el supuesto de las ejecutadas en el interior de un edificio, en un garaje o en un sótano, no puede su autor invocar con éxito una fecha concreta de terminación de las mismas a efectos de inicio del cómputo del plazo de caducidad, dada la inexistencia de signos externos visibles. Sin embargo, se indica en dicha sentencia que se ha procedido a efectuar un nuevo examen de la cuestión relativa a la determinación del "dies a quo" para el cómputo del plazo de caducidad para el ejercicio de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, llegando a la conclusión de que el mismo debe comenzar de acuerdo a la presunción contenida en el ya citado artículo 196. Así el plazo de caducidad comienza desde el momento, que incumbe acreditar al interesado, en el que las obras están dispuestas para servir al fin o al uso previsto, sin necesidad de ninguna actuación material posterior y sin que se precise la aparición de signos externos que revelen su ejecución, lo que supone un cambio en la doctrina que venía aplicando esta Sección y que se sustenta en las consideraciones que a continuación se exponen.

DUODÉCIMO.- Las razones que se ofrecen son las siguientes: En primer lugar, de la propia literalidad del artículo 195.1 de la mencionada Ley 9/2001 (" Siempre que no hubieren transcurrido más de cuatro años desde la total terminación de las obras realizadas... ") se desprende que el cómputo del plazo de caducidad se inicia desde el instante en que las obras fueron totalmente ejecutadas, entendiéndose (" se presume ") que están totalmente terminadas a partir del momento en que estén dispuestas para servir al fin o el uso previstos, sin necesidad de ninguna actuación material posterior (artículo 196). Ni el artículo 195.1, ni el artículo 196, condicionan o hacen depender el inicio del cómputo del plazo que nos ocupa de la previa existencia de evidencias o signos externos de las obras, que posibilitasen su conocimiento por parte de la Administración. Sabido es que ante un texto legal que, por su claridad o univocidad y sencillez, no plantea discordancia entre las palabras y su significado final el intérprete o el juez debe abstenerse de realizar más indagaciones ("in claris non fit interpretatio"); y por tanto, a la hora de determinar el alcance y significado de los términos " terminación de las obras " no debemos acudir al contenido del artículo 237.1 de la Ley 9/2001, máxime cuando el artículo 196 de la Ley 9/2001 se ocupa de precisar y definir cuando, a los efectos de la propia Ley (por tanto, también, a los efectos del artículo 195.1), debemos entender concluidas las obras ejecutadas " sin título habilitante ". En segundo lugar, porque la vulneración del ordenamiento



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación:

jurídico urbanístico provoca, normalmente, dos tipos de consecuencias jurídicas de distinta naturaleza y tratamiento: expediente de restauración de la legalidad urbanística y expediente sancionador, que si bien son compatibles, ambos difieren en su naturaleza y significado jurídico., dualidad que provoca, precisamente, una diversidad en el régimen jurídico aplicable a cada una de los expresados procedimientos.

DÉCIMO-TERCERO.- A este esquema y dualidad conceptual responde la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, observamos que el esquema conceptual expuesto se mantiene y así, bajo el Título V "Disciplina Urbanística" nos encontramos con el Capítulo II, titulado "Protección de la legalidad urbanística", comprensivo de los artículos 193 a 200, en el que contempla y regula la adopción de medidas para la restauración del ordenamiento jurídico infringido y de la realidad material alterada a consecuencia de la actuación ilegal, que puede llegar, a conducir, en su caso, a la demolición de lo construido; mientras que el Capítulo III, titulado "Infracciones urbanísticas y su sanción", comprensivo de los artículos 201 a 237, se regula la imposición de sanciones cuando la concreta actuación, además de ilegal, se halla tipificada como falta administrativa. Este mecanismo de reacción dual del ordenamiento jurídico ante una infracción de la norma urbanística ni impone ni exige un régimen jurídico unitario. Por el contrario, tanto la doctrina científica como la jurisprudencia han venido poniendo de relieve las acusadas diferencias jurídicas entre un expediente de restauración de la legalidad urbanística, de naturaleza no sancionadora, y el puramente sancionador, informados cada uno de ellos por particulares y específicos principios generales del Derecho. Y así, mientras el plazo de reacción de restauración de la legalidad urbanística se reputa de "caducidad", por el contrario, el del ejercicio de la potestad sancionadora se concibe de "prescripción". Al primero de dichos plazos se refieren los artículos 195.1 y 196, y al segundo el artículo 237.1 (expresamente titulado "Inicio del cómputo de la prescripción de infracciones y sanciones"), todos ellos de la Ley 9/2001. Por tanto, el sistema dual referido no exige ni impone que el contenido, claro, del artículo 196 deba ser interpretado o complementado con lo dispuesto en el artículo 237.1.

DÉCIMO-CUARTO.- Por último, se indica que la no condicionalidad del inicio del cómputo del plazo para el ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística a la aparición de signos externos de la ejecución de las obras, que como hemos visto no es requerido por el texto legal autonómico, es la interpretación, a la vista de los concretos textos legales aplicables. El Preámbulo de la Ley 4/1999, de 13 de enero, de reforma de la



Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, señala que en dicha reforma se introducen dos principios de actuación de las Administraciones Públicas " derivados del principio de seguridad jurídica ", principios que luego se plasman en el artículo 3.1.II: " Igualmente, (las Administraciones Públicas) deberán respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima ".

DÉCIMO-QUINTO.- La exigencia de la aparición de signos externos en la ejecución de obras no amparadas por título habilitante alguno realizadas, por el ejemplo, en el interior de los edificios, generalmente de escasa entidad, para el inicio del cómputo del plazo de caducidad de reacción, colocaría a las mismas en una situación de indefinición jurídica hasta el instante o momento (si es que se llega a producir) en el que la Administración, por cualquier medio (denuncia de un vecino, inspección urbanística realizada a fines distintos del mero control de la ejecución de obras,...), tenga conocimiento de la realización de tales obras. De esta forma, pese al plazo de cuatro años de caducidad previsto por el legislador para la reacción frente a las obras realizadas sin título habilitante, en la práctica, en las obras realizadas en el interior de los edificios, sin embargo, se estaría aplicando un régimen jurídico de cuasi-imprescriptibilidad, muy cercano al previsto expresamente por el legislador en el artículo 200.1 de la Ley 9/2001 para los " Actos de edificación y uso del suelo en zonas verdes y espacios libres ", y ello pese a la muy distinta gravedad e intensidad (vulneración del ordenamiento jurídico) que comportan unas obras en el interior de un edificio (acorde con el uso contemplado por el planeamiento) respecto de las obras realizadas " en terrenos calificados por el planeamiento urbanístico como zona verde o espacio libre ", a los que se refiere el precepto últimamente citado como imprescriptibles. Por tanto, de cuanto antecede, se desprende un cambio en la doctrina que ha venido siendo aplicada por esta Sección, en cuanto al inicio del cómputo del plazo de caducidad del ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística respecto de las obras realizadas sin título habilitante, no visibles desde la vía pública, entendiendo que el "dies a quo" debe establecerse en el instante, que incumbe acreditar al interesado, en el que las obras están dispuestas para servir al fin o al uso previsto, sin necesidad de ninguna actuación material posterior y sin que se precise la aparición de signos externos que revelen su ejecución.

DÉCIMO-SEXTO.- Ahora bien como ya hemos indicado la citada Sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1.991 establece que resulta de todo punto necesario que el mismo y no la



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cvce mediante el siguiente código seguro de verificación:

Administración tenga que acreditarlos, demostrando que la total terminación de las obras tuvo lugar antes de cuatro años de la reacción del Ayuntamiento, independientemente de que prueba que las obras se patentizasen antes de tales tiempos ya que en este aspecto no rigen los artículos 230 y 92 invocados, sino el 185 que hemos examinado, desarrollado en los artículos. 31 y 32 del reglamento de Disciplina Urbanística. Y como señalan las Sentencias del tribunal Supremo de 8 de junio de 1.996 y 14 de mayo de 1990, el plazo de cuatro años del artículo 9 del Real Decreto Ley 16/1.981 de 16 octubre empieza a contarse desde la total terminación de las obras, y sin necesidad de acudir a las reglas generales de la carga de la prueba, elaboradas por inducción sobre la base de lo dispuesto en el artículo 1.214 Código Civil (hoy artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil) será de destacar que la carga de la prueba en el supuesto litigioso 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" y el principio de la buena fe, plenamente operante en el campo procesal, artículo 11,1 Ley Orgánica del Poder Judicial , impide que el 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 de una medida sancionadora sino de restauración de la legalidad urbanística alterada, sentencia esta que reitera la doctrina establecida en la Sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1.991, declarando expresamente que en estos supuestos la carga de la prueba de la prescripción 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".

NOVENO.- Respecto al procedimiento a seguir para proceder a la demolición de una construcción o instalación no legalizada o ilegalizable. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sección Segunda, tiene reiterado, entre otras, Sentencia de 22.10.14 en Rollo de Apelación nº 134/2013, lo siguiente:

"...Respecto del mismo ha de dejarse constancia a la en relación a la naturaleza del procedimiento que se ha de seguir para proceder a la demolición de una construcción no legalizada o ilegalizable. No se trata de un



procedimiento sancionador sino de naturaleza reparadora pues como pone de manifiesto la Sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 3 de Octubre de 1.991 el procedimiento especial previsto en los artículos 184 de la Ley sobre Régimen del Suelo y ordenación Urbana (Texto refundido aprobado por Real Decreto 1346/1976, y 29 de su reglamento de Disciplina Urbanística), que no es de naturaleza sancionadora propiamente dicha, tiene por finalidad esencial la restauración del ordenamiento urbanístico conculcado, (en nuestra Comunidad los artículos 193 , 194 y 195 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid) en cuanto, de hecho, el administrado lo ha perturbado al prescindir de la previa obtención de la licencia municipal adecuada y suficiente para la realización de las obras que está llevando a cabo indebidamente (incumpléndose con ello lo dispuesto en los artículos 178 y 179 de la citada Ley y sus concordantes 29 y 52 del reglamento de Disciplina Urbanística); y ello mediante la reacción administrativa, en control de la legalidad, que supone la adopción de las medidas de suspensión cautelar e inmediata de la obra o actividad que se estén realizando y el simultáneo requerimiento para que el interesado, en el plazo perentorio de dos meses, solicite la oportuna licencia que "deberá" imperativamente instar, transcurrido el cual, sin haberla solicitado o ajustado las obras a las condiciones que se le señalen (como ha sucedido en el caso litigioso), el Ayuntamiento (o en nuestro caso la Comunidad Autónoma al subrogarse en las potestades municipales) habrá de acordar, asimismo imperativamente, la demolición de lo ilegítimamente construido y que no sea susceptible de legalización, todo ello a tenor de lo preceptuado en los apartados 2º y 3º del citado artículo 184; por tanto, este específico sistema de control de la legalidad urbanística, en el que prima el interés público, no se articula en un expediente ordinario sino sumario y de contenido limitado, en el que adquiere fundamental relevancia el requerimiento al responsable de la obra para que cumpla la carga jurídica que supone lo dispuesto en aquel precepto (Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de Diciembre de 1.984 y 7 de Febrero de 1.990), constituyendo tal requerimiento conminatorio el requisito necesario y suficiente para las ulteriores actuaciones administrativas con arreglo a lo previsto en el repetido artículo 184, sin que sea precisa además otra audiencia del interesado para estimar que se ha acatado el principio consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución, habida cuenta de lo que dispone el artículo 105, c) del mismo Texto Fundamental (garantizando "cuando proceda", la audiencia del interesado), pues como señala el Tribunal Supremo en Sentencias de 3 de Octubre de 1.988 y 7 de Febrero de 1.990 , entre otras, el requerimiento previo a que se viene haciendo referencia cumple, no sólo las funciones habilitadoras de una legalización, sino también las



generales propias del trámite de audiencia. Partiendo de estos criterios jurisprudenciales, entrando en el análisis del caso planteado que, no existe infracción determinante de indefensión, sin que por otro lado la cuestión controvertida, por su propia naturaleza, precisara otros razonamientos que los contenidos en el acto impugnado puesto que los únicos elementos necesarios para entender motivada una orden de legalización está constituida por la afirmación de la existencia de unas obras realizadas sin licencia, su descripción, y la referencia a los artículos 193 o 195 de la Ley Territorial de Madrid 9/2001 de 17 julio 2001 del suelo de Madrid, según nos encontremos ante obras terminadas o en curso de ejecución. Debe también indicarse respecto de la aplicación del principio de presunción de inocencia que no puede confundirse el procedimiento de restauración de la legalidad urbanística con el sancionador no rigiendo en este tipo de expedientes dicho principio pues no se valora la existencia o no de culpabilidad sino la realización de unas obras sin licencia por otra parte no consta que la orden de legalización haya sido suspendida, debiendo señalarse que una orden de legalización no es susceptible de ser suspendida pues como señala el auto del Tribunal Supremo de 29 de Diciembre de 1.993 el acto administrativo no es sino constitutivo de un requerimiento practicado al amparo del artículo 193 o 195 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid según se trate de obras en curso o de obras terminadas (equivalente al artículo 185 Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana) para que en el plazo de 2 meses solicite la pertinente licencia en relación con las obras cuya paralización se ordena, por lo que no se comprende qué daños y perjuicios pueden ocasionarse con su cumplimiento, y mucho menos que, los posibles sean de difícil o imposible reparación.

TERCERO.- En los expedientes de restauración de la legalidad urbanística, podemos encontrar en los mismos tres etapas bien diferenciadas: identificación de las obras o edificaciones clandestinas, su legalización y, finalmente, su eventual orden de demolición caso de no ser legalizables. En rigor, la primera de las etapas es una actividad de carácter material, que, a lo sumo, vendrá acompañada de la averiguación de la situación de legalidad -o no- de las obras o edificaciones. Se trata de una actuación preparatoria del expediente administrativo de restauración de la legalidad. En este peculiar sistema de control de la legalidad urbanística, donde debe primar el interés público, adquiere relevancia fundamental el requerimiento al responsable de la obra para que cumpla la carga jurídica que supone proceder en plazo a solicitar la oportuna licencia. Según la jurisprudencia mayoritaria, este requerimiento previo es requisito necesario y suficiente para ulteriores actuaciones



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación:

administrativas, sin que sea precisa además otra audiencia del interesado. El procedimiento para el restablecimiento de la legalidad urbanística se inicia, en definitiva, con la orden de legalización de las obras y finaliza una vez que se notifica, en su caso, la orden de demolición, como reiteradamente ha declarado la jurisprudencia.

CUARTO.- Ahora bien en los supuestos de construcciones manifiestamente ilegalizables este Tribunal tiene declarado el régimen jurídico que establece el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992, para el caso de obras ilegales es diferente al que establecía el Texto Refundido de la ley del suelo de 1976. Por una parte el nuevo régimen jurídico se manifiesta, aparentemente, como más drástico respecto de las edificaciones que no se ajusten al ordenamiento jurídico urbanístico; y por otra parte, se regula de una manera más acorde con una lógica no tan formalista la consecuencia de haberse iniciado o concluido obras sin haber obtenido la necesaria licencia, puesto que en este caso el mero hecho de no haber solicitado con posterioridad la licencia no es causa determinante de la demolición. Los artículos 38, 39, 248 y 249 del texto refundido de la ley de suelo de 1992 tienen como antecedente el artículo 26 de la Ley de reforma del régimen urbanístico y valoraciones del suelo, 8/1990, que establece: "1. La edificación realizada sin licencia o sin ajustarse a sus condiciones e incompatible con el planeamiento vigente, será demolida sin indemnización, previa la instrucción del preceptivo expediente conforme a lo establecido en la legislación urbanística aplicable". El artículo 249 del Texto refundido de la Ley del Suelo de 26 de Junio de 1.992, aplicado por la administración municipal establecía que si hubiere concluido una edificación sin licencia, el Ayuntamiento, dentro del plazo de cuatro años a contar desde la total terminación de las obras, adoptará, **previa la tramitación del oportuno expediente**, alguno de los acuerdos siguientes: a) Si la edificación fuera conforme con el planeamiento, se requerirá al interesado para que en el plazo que establezca la legislación aplicable o, en su defecto, en el de dos meses solicite la oportuna licencia. Esta deberá otorgarse si se hubiera ya adquirido el derecho al aprovechamiento urbanístico. En otro caso, la licencia quedará condicionada a que, en el plazo que se fije, se cumpla o garantice el deber de urbanizar y se abone, en su caso, el aprovechamiento materializado en exceso sobre el susceptible de aprobación, por su valor urbanístico. Procederá la expropiación o venta forzosa del terreno con la edificación, en los casos en que no se solicite la licencia o se incumplan las referidas condiciones. b) **Si la edificación fuera disconforme con el planeamiento, se dispondrá su demolición.** En ambos casos, esto es en los supuestos de que la construcción fuera legalizable conforme al planeamiento, como en aquellos casos en que la



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cerve mediante el siguiente código seguro de verificación

disconformidad con el planeamiento provoca la demolición se hace preciso la tramitación del correspondiente expediente.

QUINTO.- Sin embargo el Reglamento de Disciplina Urbanística, que desarrolló el Texto Refundido de la ley del suelo de 1976, mantiene la misma redacción, no habiendo sido afectado por el Real decreto 304/1993, de 26 de febrero. Según su artículo 29, en el caso de realizarse actos de edificación o uso del suelo sin licencia y orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en las mismas, además de la suspensión, se dispondrá un requerimiento al interesado para que en el plazo de dos meses pueda solicitar la licencia. Transcurrido dicho plazo sin solicitarse la licencia, aún en el caso de que las obras pudieran ser legalizadas, el Ayuntamiento acordará la demolición. La primera cuestión que plantea el artículo 249 del texto refundido de la ley del suelo de 1992, es si cuando las obras ejecutadas sin licencia son por la Administración consideradas "incompatibles" con la ordenación vigente, puede o no decretarse de plano la demolición de las mismas. La respuesta debe ser negativa. En primer lugar por el argumento puramente formal de la vigencia del artículo 29 del reglamento de disciplina urbanística. Pero aparte de razones formales, debe tenerse en cuenta fundamentalmente la finalidad del precepto. Debe tenerse en consideración que la simple ejecución de unas obras sin haber obtenido la previa licencia, no constituye por sí infracción urbanística, ya que se trata de un mero requisito de carácter formal que tiene por exclusiva finalidad autorizar dichas obras. Por ello la falta de solicitud de licencia es subsanable y la autoridad administrativa debe posibilitar dicha subsanación cuando advierta la omisión.

SEXTO.- La Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1985, señala que "como quiera que la falta de licencia no supone necesariamente que los actos de edificación o de uso del suelo infrinjan la ordenación urbanística, la ley no dispone como medida fatal e ineludible la drástica demolición en todo caso, sino que prevé un procedimiento encaminado a verificar si la actividad se ajusta o no a la ordenación aplicable, mediante el examen de la solicitud de licencia que el interesado habrá de formalizar en el plazo de dos meses, bajo apercibimiento de demolición o de impedimento definitivo de los usos, todo lo cual debe ser precedido, como es lógico y con el fin de impedir que la actuación ilícita prosiga, por la suspensión inmediata de aquellos actos de edificación o uso del suelo". Por su parte la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de julio de 1986 precisa que "aunque es verdad que si de antemano se tiene la certeza de que la obra no puede autorizarse prácticamente carece de sentido que el intento de legalización se produzca, en rigor, el previo requerimiento de legalización es imprescindible, precisamente porque es una vez atendido el



mismo y solicitada la licencia la ocasión propicia y única para advenir si la inicial falta de ésta puede subsanarse, concediéndola, si es que el ordenamiento jurídico autoriza la obra ". No obstante el Tribunal Supremo, en otros casos ha declarado que en el caso de que las obras sean manifiestamente contrarias al ordenamiento urbanístico, no tiene sentido el requerimiento previo de legalización. Por tanto la omisión de dicho trámite en estos casos carece de virtualidad anulatoria.

SÉPTIMO.- Así, la Sentencia de 29 de octubre de 1994, declaraba que "la regla general que preside el artículo 185 de la citada Ley del Suelo es que la restauración de la legalidad urbanística conculcada por obras determinadas sin 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, pero no es menos cierto que la misma jurisprudencia (Sentencias de 26 de febrero y 28 de marzo 1988, así como la que recoge la Sentencia impugnada, de 30 de enero de 1985, excepcionan 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". Sin embargo, cuando el artículo 249 del texto refundido de la ley del suelo de 1992 utiliza la expresión "previa la tramitación del oportuno expediente", está haciendo referencia sin duda a la necesidad, como regla general de previo requerimiento de legalización de las obras a quien las inició o terminó sin la previa licencia. Hay casos en que la ilegalidad de las obras o edificaciones puede ser patente, manifiesta (esto son conceptos jurídicos indeterminados que exigen su explicación y concreción), pero la realidad demuestra que en urbanismo raras veces lo ilegal aparece pacíficamente como manifiestamente incompatible con la ordenación urbanística. Los Planes de Urbanismo son reglamentos de gran complejidad y el análisis de cada caso de supuesta ilegalidad, incluso la que se muestra en principio como manifiesta y patente, bien merece "la tramitación del oportuno expediente", el cual en estos casos no necesariamente debe dilatarse otorgando un plazo de dos meses (los artículos 248 y 249 no imponen precisamente dicho plazo), pues bastaría una previa audiencia en la que la Administración diera un breve traslado al interesado para que pueda afirmar su eventual tesis de legalidad de las obras que ejecutó aportando los documentos y pruebas correspondientes, habida cuenta que el traslado efectuado por la Administración, desde luego, habría de incorporar la documentación técnica o jurídica que fundamentara la actuación administrativa. Con la constancia documental (en el expediente



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación:

administrativo) de esta fase de audiencia previa a la orden de demolición será posible a los tribunales enjuiciar la procedencia de ésta. En consecuencia solo en los supuestos en los que sea patentemente ilegalizables las obras llevadas a cabo puede con audiencia previa prescindirse del expediente regular que es el establecido en los artículos 193 a 195 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid."

DÉCIMO.- Alega la actora la: "nulidad de la resolución impugnada por incongruencia absoluta y falta de motivación. Indefensión manifiesta".

Alude la actora con dicho motivo de impugnación a lo siguiente:

- Contraría el principio de legalidad por inexistencia de prueba fáctica sobre las obras.
- Carece de fundamento y se basa en simples sospechas no en hechos efectivamente constatados.
- Que en el momento de realizarse las dos primeras inspecciones, las obras no se encontraban ejecutadas en su totalidad.
- Que parte de las obras (cerramiento de porche y estructura metálica con lona) habían sido finalizadas diez años antes.
- Que la lona y los cerramientos estaban autorizados por la Comunidad.
- Que no se citan los preceptos del PGOU de Pozuelo de Alarcón que exigen la previa obtención de licencia.

La motivación engloba por una parte la determinación de la base fáctica derivada de la valoración de la prueba practicada y la valoración jurídica razonada sobre la calificación que según el ordenamiento ha de atribuirse a esos hechos, así como las consecuencias jurídicas que se traducen en la correspondiente imposición de sanción.

La Sentencia del T.S.J. de la Comunidad Valenciana de 16-10-1998 establece "En cuanto al segundo de los motivos alegados, es sabido que conforme con un reiterado criterio jurisprudencial: "La motivación de cualquier resolución administrativa constituye el cauce esencial para la expresión de la voluntad de la Administración que a su vez constituye garantía básica del administrado que así puede impugnar, en su caso, el acto administrativo con plenitud de posibilidades críticas del mismo, porque el papel representado por la motivación del acto es que no prive al interesado del conocimiento de los datos fácticos y jurídicos necesarios para articular su defensa. El déficit de motivación productor de la anulabilidad del acto, radica en definitiva en la producción de indefensión en el administrado (STS 29 septiembre 1992 (RJ 1992/7373)). Tesis esta que ha sido defendida igualmente por el Tribunal Constitucional, y así "... es claro que el interesado o parte ha de conocer las



razones decisivas, el fundamento de las decisiones que le afecten, en tanto que instrumentos necesarios para su posible impugnación y utilización de los recursos" (STC 232/1992, de 14 diciembre (RTC 1992/232)).

La motivación de la actuación administrativa constituye el instrumento que permite discernir entre discrecionalidad y arbitrariedad, y así "... la exigencia de motivación suficiente es, sobre todo, una garantía esencial del justiciable mediante la cual se puede comprobar que la resolución dada al caso es consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad (SSTC 75/1988 (RTC 1988/75), 199/1991 (RTC 1991/199), 34/1992 (RTC 1992/94), 49/1992 (RTC 1992/49))" (STC 165/1993, de 18 de mayo (RTC 1993/165)).

Con relación a este extremo, el Tribunal Constitucional ha afirmado que "... la facultad legalmente atribuida a un órgano (...) para que adopte con carácter discrecional una decisión en un sentido o en otro no constituye por sí misma justificación suficiente de la decisión firmemente adoptada, sino que, por el contrario, el ejercicio de dicha facultad viene condicionado estrechamente a la exigencia de que tal resolución esté motivada, pues sólo así puede procederse a un control posterior de la misma, en evitación de toda posible arbitrariedad que, por lo demás, vendría prohibida por el artículo 9.3 CE (RCL 1978/2836 y ApNL 2875)" (STC 224/1992, de 14 de diciembre (RTC 1992/224))."

Así el T.S. ha establecido en Sentencia de 1-6-1999 que la discrecionalidad, en cualquiera de sus variantes, parte de la posibilidad de elegir entre un mayor o menor abanico de opciones o, si se prefiere, resulta que su ejercicio permita una pluralidad de soluciones justas, o de optar entre alternativas que, en general, sean igualmente justas, desde el punto de vista del Derecho o, tal vez mejor, "razonables" desde el mismo punto de vista, por lo que el ejercicio de la potestad discrecional presupone una opción entre varias posibles, y una "razonabilidad" en un marco socio-cultural determinado; pero, precisamente por ello, la decisión discrecional exige, como inseparable de ella, la motivación, que es la que garantiza que se ha actuado racionalmente y no arbitrariamente, y la que permite un adecuado control de los actos discrecionales, exigiéndose así una motivación "suficiente" que, al menos, exprese apoyo en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios esenciales fundamentales de la decisión (Sentencia del T.C. 14/91) fórmula un tanto vaga, si se quiere, pero que tiene la ventaja de poder medirse caso por caso si se cumple o no con la suficiencia (Sentencia T.C. 100/87). En idéntico sentido Sentencia del T.S. 7-10-1999.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación:

Pues bien en las resoluciones dictadas en el expediente se identifican las obras sin licencia, se contiene una relación de hechos y fundamentos jurídicos que permiten conocer las razones tenidas en cuenta por la Administración para acordar la demolición.

No ha existido indefensión ya que la actora desde el acuerdo de incoación – orden de legalización sabía las obras realizadas sin licencia a las que se refería la Administración y las consecuencias jurídicas de la no legalización: la demolición.

Se señala de forma clara que la actora no solicitó licencia de legalización de las obras en el plazo dado. Por lo que respecto a la fundamentación jurídica, se hace referencia al art. 151 b) Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid relativo a la obligación de solicitar licencia y al art. 195 de la Ley del Suelo que contempla el procedimiento en los casos de realización de obras sin licencia efectuadas.

En consecuencia, la fundamentación jurídica dada y los hechos a que se refieren, junto a las obras que se describen, integran de forma minuciosa y clara la obligación de motivación, lo que nos lleva a desestimar el motivo de impugnación.

DÉCIMO PRIMERO.- Por lo que respecta a la realización de las obras a las que se refiere el expediente y que se contienen en la orden de demolición, resulta indiscutida.

Su realización resulta igualmente de las denuncias formuladas, de los informes técnicos de 14 de noviembre de 2016, 25 de noviembre de 2016 y 23 de febrero de 2018 elaborados tras visita de inspección el 7 de noviembre de 2016 y el 15 de febrero de 2018 por la Arquitecta Inspectora Urbanista Municipal que se acompaña de reportaje fotográfico y del Informe Pericial de la actora.

Se ha acreditado igualmente a través del expediente y de la documental aportada por el Ayuntamiento con la contestación de la demanda que se presentó actuación comunicada de reforma de la vivienda que nos ocupa que fue autorizada el 7 de septiembre de 2016 en el expediente nº

. Sin embargo, en el proyecto de reforma de la vivienda aportado con dicha solicitud no se incluían las obras a las que se refiere la Orden de Demolición.

No habiendo probado la actora que estas obras estuvieran amparadas por licencia urbanística o declaración responsable.

DÉCIMO SEGUNDO.- Alude la actora a que parte de las obras estaban ejecutadas “antes”.



Del expediente se infiere que a 7 de noviembre de 2016, fecha de la primera inspección, las obras no estaban terminadas (Ver informe técnico de 14 de noviembre de 2016 tras la visita de 7 de noviembre de 2016, en folios 6 a 8 del expediente).

En concreto dicha inspección se refiere a la construcción adosada a fachada posterior, al cerramiento del porche abierto e incorporación del mismo a la vivienda y a la otra construcción cerrada haciendo esquina con las dos fachadas posteriores de la vivienda.

Respecto a dichas obras no cabe duda que a 7 de noviembre de 2016 no estaban terminadas.

Por lo que cuando el 5 de abril de 2018 se notifica la orden de legalización que inicia el expediente de disciplina urbanística no había transcurrido el plazo de cuatro años de caducidad.

En cuanto a la instalación en la superficie exterior de jardín de estructura metálica anclada al cerramiento de parcela con cubrición de lona y abierta perimetralmente, del expediente resulta lo siguiente:

En las fotografías de los folios 6 y 7 del expediente (del Informe de Inspección de 14 de noviembre de 2016 tras visita de 7 de noviembre de 2016) se puede observar que la estructura estaba instalada ya en aquel momento.

Es tras la visita de inspección de 15 de febrero de 2018, en el Informe Técnico de 23 de febrero de 2018 (folios 28 y 29) cuando la inspección constata por primera vez: "Por otra parte, se ha instalado en a superficie exterior del jardín una estructura metálica anclada al cerramiento de la parcela, con una cubrición de lona y abierta perimetralmente".

Al folio 31 se incluye fotografía al respecto.

Los hay recurrentes presentaron recurso de reposición contra la orden de demolición señalando que algunas de las obras se habían realizado con más de diez años de anterioridad, sin señalar cuáles ni aporta documentación acreditativa.

En este procedimiento contencioso-administrativo en la fundamentación jurídica, folio 14 de la demanda, se señala que la instalación del toldo fue realizada en 2006 y aporta documento 4 (factura de 13 de noviembre de 2006 de expedida a) y documento 5 (ortofoto del vuelo de 2007).

Aporta igualmente documento 6 Acta de la Comunidad de Propietarios sobre toldo y cerramientos.



Como documento 7 adjuntaba Informe Pericial de Arquitecto sobre actuaciones de cerramientos y edificaciones realizadas en la Comunidad realizado tras visita de 14 de diciembre de 2018. Dicho informe nada acredita sobre la fecha de realización de las obras que nos ocupan.

Alega también la actora en la demanda que las obras de cerramiento del porche abierto mediante acristalamiento de los huecos entre pilastras e incorporación de mismo al interior de la vivienda había finalizado diez años antes de la inspección. Lo que no acredita de ningún modo, incumbiéndole la carga de la prueba a la actora, art. 217 LEC.

El testigo vecino D. _____, manifestó en este procedimiento que la pérgola del jardín ya la tenían y preguntado si pudo sustituirse o es la misma manifiesta que cree que es la misma.

Por todo lo expuesto, resulta acreditado que la obra señalada en la Orden de Demolición en tercer lugar: "Instalación en la superficie exterior de jardín, una estructura metálica anclada al cercamiento de parcela con una cubrición de lona abierta perimetralmente", se realizó en 2006, por lo que al momento de incoación del expediente con la orden de legalización (15 de marzo de 2018) había transcurrido el plazo de caducidad de 4 años. Por lo que respecto a dicha obra procede estimar la demanda.

DÉCIMO TERCERO.- En lo que se refiere al procedimiento, consta en el expediente que previo a dictar la orden de demolición se dictó orden de legalización requiriendo a la actora la presentación de solicitud licencia que amparara las obras realizadas sin la misma, que la orden de legalización fue correctamente notificada y que no se solicitó licencia que amparara las obras en el plazo dado ni con posterioridad, por lo que se dictó la orden de demolición.

En consecuencia, se siguió el procedimiento establecido sin que se acredite vicio causante de indefensión.

Alega la actora que solicitó los expedientes de licencias que no le fueron entregadas por lo que se le ha causado indefensión. A la vista del expediente resulta que la actora no presentó solicitud de ampliación o suspensión del plazo dado, pudiendo haberlo hecho, por lo que no se acredita indefensión.

DÉCIMO CUARTO.- Como hemos visto con anterioridad al recordar la doctrina del TSJM Sala de lo Contencioso Administrativo al respecto, los expedientes de disciplina urbanística no tienen carácter sancionador. En



consecuencia, ninguna infracción del principio de presunción de inocencia resulta cometida.

DÉCIMO QUINTO.- Respecto a las alegaciones de la actora relativas a que la Comunidad de Propietarios permitía las obras hemos de decir que el marco de las relaciones vecinales y de la propiedad horizontal es ajeno y en nada interfiere en el control de la Administración recurrida del cumplimiento de la legalidad urbanística.

Debe recordarse que las obras de los recurrentes debían dar cumplimiento a las normas civiles de propiedad horizontal y a las normas administrativas urbanísticas que pertenecen a ámbitos diferentes sin que exista interferencia entre ellas.

DÉCIMO SEXTO.- Alega la actora que el Ayuntamiento y la Comunidad de Propietarios en el mismo edificio y municipio permite otros cerramientos similares contra los que no actúa.

Al respecto decir, como ya hicimos en nuestro PA 77/12, sentencia de 07.03.2014, lo siguiente:

“SEPTIMO.- El hecho de que en el municipio de Madrid, e incluso en la misma zona, pudiera existir cerramientos similares frente a los que no se ha reaccionado no hace surgir en el recurrente ningún derecho o expectativa de éste. Por tanto, no hay vulneración de la doctrina de prohibición de ir contra los propios actos, del principio de confianza legítima, ni tampoco, como entendemos que también pretende alegarse, del principio de igualdad. No podemos desconocer, como se infiere de la expresión “En ningún caso” que emplea la Ley (artículo 202.2 de la Ley 9/2001, de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid), que el ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística no es discrecional sino obligatorio, y “el referido principio de confianza legítima, nunca puede ir en contra de una situación “Contra legem”(así lo dice expresamente la STS de 10 de febrero de 2010 (ROJ: STS 392/2010), de tal suerte que difícilmente se podrá aplicar en el Derecho Sancionador, ni en aquellos sectores del ordenamiento jurídico donde se ejerciten potestades irrenunciables y no sujetas a la libre disposición como sucede en este caso” (cita de la Sentencia Juzgado de lo Contencioso-Administrativo num 2 de León, de 15 de septiembre de 2011 (RJCA 2011/346).

Así, además, por todas, las siguientes Sentencias:

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias, de 23 de marzo de 2007 (JUR 2007/172655):



"PRIMERO.- (...)

Según la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero del 1990 (Ar. 1258), este principio ha de ser aplicado cuando un particular obra basándose en "signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unos perjuicios que no tiene por qué soportar derivados de unos gastos o inversiones que sólo pueden serle restituidos con graves perjuicios en su patrimonio".

Pero como señala igualmente la de 26 de noviembre del 1990 (Ar. 10149), para su aplicación se requiere que "la confianza" deba reputarse legítima, lo que no sucede cuando los defectos de la actuación administrativa sean manifiestos. Aclarando la de 20 de marzo de 1996, que la negligencia, ignorancia o mera tolerancia de la Administración respecto al ejercicio de una actividad sin licencia no genera derechos o expectativas jurídicas que deban ser objeto de tutela judicial.

En consecuencia, aún de considerarse como cierto el hecho de que por el Ayuntamiento se ha tolerado la construcción en suelo rústico, ello no generaría en los propietarios ningún derecho subjetivo a que se le legalicen sus viviendas, en tanto que las construyeron sin licencia municipal ni calificación territorial, (...)"

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 26 de octubre de 2007 (), con toda claridad señala:

"TERCERO.- Lo mismo puede decirse de la alegación que formula la parte actora respecto de que la decisión del Ayuntamiento se ha vulnerado el derecho a la igualdad previsto en el artículo de la Constitución Española al entender que se ha dado una respuesta jurídica en el caso presente distinta a la que en otras ocasiones y a supuestos similares. Cita para ello varios ejemplos. Entiende que dichos supuestos demuestran la existencia de infracciones urbanísticas, permitidas o toleradas por el Ayuntamiento y la Comunidad Autónoma de Madrid. Mas dicha posición no puede ser sustentada por este Tribunal, aún cuando no esta en su ánimo amparar supuestas infracciones de la legalidad urbanística, su conocimiento no puede extenderse más allá del recurso sometido a su jurisdicción y enjuiciamiento, y no puede valorar mediante informaciones como las aportadas por el recurrente la legalidad de la actuación administrativa, mas no en abstracto, sino en concreto en relación al supuesto de hecho concreto que se le somete a través del correspondiente recurso contenciosos. Administrativo. Ahora bien la función primordial de los Tribunales de justicia no es otra que la defensa de la



legalidad, ajustar los comportamientos a los mandatos de la soberanía nacional, por lo que resulta al menos paradójico que se le solicite el amparo utilizando el expediente de la igualdad en la ilegalidad, pues el parámetro de comparación en todo caso ha de ser el del cumplimiento de la legalidad, este es el pensamiento de la Doctrina constitucional y la línea jurisprudencial constante, basta pro ello citar dos recientes Sentencias de la Sala tercera del tribunal Supremo, la primera de ellas de 10 de junio de 1.997 que establece 21º.- La igualdad que, como principio y como derecho fundamental, proclama e artículo 14 de la Constitución, exige que la ley sea aplicada por igual a todos, lo que no se puede confundir con la interpretación y subsiguiente aplicación de la norma según la circunstancias fácticas del caso y de las pruebas que pudieran practicarse en el proceso; y, además, es exigible, por evidente, que toda norma sea interpretada y aplicada a la luz de la Constitución Española y del resto del ordenamiento jurídico. Pero para poder ponderar y valorar la fundamentación jurídica en que basar el derecho de igualdad, es necesario que ofrezcan objetivamente y en concreto (nunca en abstracto y subjetivamente), un término válido de comparación. Y es que el principio de igualdad ante la Ley, otorga a las personas un derecho subjetivo consistente en tener un trato igual al dado a otras ante supuestos de hecho idénticos o ante situaciones jurídicas sustancialmente iguales: de ahí la necesidad de hecho idénticos o ante situaciones jurídicas sustancialmente iguales: de ahí la necesidad de la existencia de un término válido de comparación porque la Constitución Española prohíbe toda discriminación o desigualdad de trato que, desde la perspectiva de la norma aplicada, carezca de justificación objetiva y razonable. 2º.- El examen del derecho de igualdad, debe hacerse dentro del a legalidad, lo que exige el análisis de la normativa que ha de ser tomada en consideración, para la formulación de un juicio de legalidad en le caso que se trata de resolver.”; y en igual Sentido se pronuncia la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 19 de Mayo de 1.997.”

DÉCIMO SÉPTIMO.- Por todo lo expuesto, conforme a los arts. 194 y 195 Ley 9/2001 siendo las obras iniciadas sin licencia, no habiéndose solicitado la licencia en el plazo dado por la orden de legalización y no habiendo caducado la acción para el restablecimiento de la acción urbanística resulta conforme a Derecho la Orden de demolición acordada respecto de las obras a las que se refería la orden de legalización y la propia Orden de Demolición apartados primero y segundo. No así respecto a la demolición de la estructura metálica con lona al haber caducado la acción.

No resultando acreditada arbitrariedad de la Administración art. 217 LEC.



DÉCIMO OCTAVO.- Dada la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo no se hace expresa condena en costas, art. 139 LJCA.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación al caso de autos,

FALLO

Que estimando parcialmente el recurso contencioso administrativo formulado por instados por Dña. _____ y D. _____

Procurador D. _____ representados por el _____ y defendida por el Letrado D. _____

contra la Resolución de 5 de septiembre de 2018 del Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón que desestimó el recurso de reposición presentado por los hoy recurrentes contra Resolución de 3 de julio de 2018 de la misma autoridad por la que se ordenó la demolición de las obras realizadas en calle _____

Pozuelo de Alarcón. Declaro la conformidad a Derecho de la resolución impugnada en lo relativo a las obras consistentes en:

- Construcción adosada a fachada posterior, con cerramiento acristalado, de superficie aproximada _____ m2.
- Cerramiento del porche abierto mediante acristalamiento de los huecos entre pilastras, e incorporación del mismo al interior de la vivienda. Adosado en ese mismo plano de la fachada se sitúa otra construcción cerrada, haciendo esquina con las dos fachadas posteriores de la vivienda. Parte en la que la confirmo.

Declarando la disconformidad a Derecho de la resolución impugnada en lo relativo a las obras consistentes en: "Instalación en la superficie exterior de jardín, una estructura metálica anclada al cerramiento de parcela con una cubrición de lona y abierto perimetralmente", parte en la que la anulo.

Sin hacer expresa condena en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de APELACIÓN en ambos efectos en el plazo de QUINCE DIAS a contar desde el siguiente a su notificación, advirtiéndoles que deberá constituir depósito de **50 euros**. Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado

especificando en el campo **concepto** del



documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento e que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña.

Magistrada del Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo número 6 de los de Madrid.

LA MAGISTRADA

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

