

1. COMENTARIOS MONOGRAFICOS

SUSPENSION POR EL ALCALDE DE LICENCIA DE OBRAS OTORGADA POR LA CORPORACION CUANDO AQUELLA CONSTITUYA MANIFIESTA Y GRAVE INFRACCION URBANISTICA

340.142:351.778.511:71.343.35

por

Nemesio Rodríguez Moro

La vigente Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, habitualmente conocida por Ley del Suelo, Texto Refundido de 9 de abril de 1976, ha tendido a reforzar los medios que pone en mano de las autoridades urbanísticas para que las obras que se realicen se ajusten a la normativa urbanística vigente, procurando que no se lleven a cabo actividades que estén dentro del cuadro urbanístico sin la debida autorización o licencia municipal, facultando a las autoridades urbanísticas para suspender toda obra que se realice sin la correspondiente licencia o aquellas que, aun habiendo obtenido licencia, no se ajusten a la normativa vigente, bien porque al realizarlas no se acomoden a los términos de la licencia otorgada o bien porque la licencia concedida no se ajusta a la normativa urbanística vigente.

En efecto, el artículo 178 de la citada Ley establece la exigencia de la previa licencia para cualquier actividad de edificación o uso del suelo, según se consigna con gran detalle en el mencionado artículo, licencia que, en general, corresponde otorgar al Ayuntamiento, según dispone el artículo 179 de la Ley.

Los artículos 184 a 189 inclusive de la citada Ley contienen diversas disposiciones para que los actos que contravengan la normativa urbanística queden sin efecto. Así, el artículo 184 establece que el Alcalde, o el Gobernador, en su caso, dispondrán la suspensión de los actos de edificación o uso del suelo que se lleven a cabo sin la licencia correspondiente, o cuando no se ajusten a los términos en que fue concedida aquélla, llevando tal suspensión la consecuencia de que si no se solicita la licencia o no se acomodan las obras a la licencia otorgada, serán demolidas las obras realizadas, siguiendo al efecto el procedimiento que en dicho artículo se consigna.

El artículo 185 se refiere a *obras ya terminadas* que se hubieren construido sin licencia o contraviniendo los términos de la licencia otorgada, y siempre que no hubiere transcurrido más de un año desde su terminación. También aquí se procederá a la demolición de acuerdo con lo que se establece en el mencionado artículo 185.

El artículo 186 establece que *«el Alcalde dispondrá la suspensión de los efectos de una licencia u orden de ejecución, y consiguientemente la paralización de las obras iniciadas a su amparo, cuando el contenido de dichos actos administrativos constituyan manifiestamente una infracción urbanística grave»*.

Como este artículo será el tema central del comentario, pasamos a dar sucinta cuenta del contenido de los otros dos artículos que se refieren a la materia, ocupándonos después del artículo 186, a que se refiere la sentencia comentada.

En el artículo 187 se dispone que las licencias cuyo contenido constituya manifiestamente alguna de las infracciones urbanísticas graves definidas en esta Ley, *deberán ser revisadas dentro de los cuatro años desde la fecha de su expedición*, a través de alguno de los procedimientos del artículo 110 de la Ley de Procedimiento administrativo, bien de oficio o a instancia del Gobernador civil.

El artículo 188 consigna normas especiales para el caso de que la edificación o uso del suelo se haga sin licencia o contraviniendo la otorgada *cuando se trate de terrenos calificados de zonas verdes o espacios libres*, aplicándose al efecto lo dispuesto en el artículo 184

cuando las obras estuvieren en curso de ejecución, y lo establecido en el artículo 185 cuando ya se hubieren consumado, si bien no se aplicarán las limitaciones de plazo que en dicho artículo se establecen. Cuando se trate de licencias que se otorguen con infracción de la zonificación o uso urbanístico de las zonas o espacios libres previstos en los Planes, *aquellas serán nulas de pleno derecho*. Y si estuvieren en curso de ejecución las obras, se aplicará lo dispuesto en el artículo 186; y si están ya terminadas, se procederá a su anulación de oficio por los trámites previstos en el artículo 109 de la Ley de Procedimiento administrativo.

Dada una visión panorámica del modo de actuar de la Administración en los diversos supuestos que regula la Ley del Suelo sobre el tema, veamos ahora más despacio lo que atañe a la cuestión que es objeto de nuestro comentario y a que se refiere la *sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1982* (Aranzadi 4121).

La intervención del Tribunal Contencioso-administrativo se produjo como consecuencia de un Decreto del señor Alcalde de X, quien considerando que la licencia de obras otorgada por la Corporación municipal a un particular infringía manifiestamente el Ordenamiento urbanístico, ordenó quedara en suspenso dicha licencia y se paralizasen las obras que estaban en ejecución, remitiendo lo actuado a la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de Barcelona para que ésta resolviese lo que estimase pertinente, conforme a lo establecido en la Ley de la Jurisdicción de 27 de diciembre de 1956, dictándose sentencia, que fue revocada por el Tribunal Supremo en la suya antes mencionada de 24 de mayo de 1982. Y si bien en ésta no se hace eco del problema específico de la competencia del Alcalde, como órgano municipal a quien compete en exclusiva la facultad de suspender los efectos de la licencia, pues sobre ello no se había suscitado controversia, debe decirse que compete exclusivamente al Alcalde la acción para actuar al efecto, pues, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1982, «conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la vigente Ley del Suelo, en su Texto Refundido de 1976, la competencia para suspender los efectos de una licencia de obras que, a virtud del principio *favor acti*, hay que estimarla válidamente concedida, no corresponde ni al Ayuntamiento Pleno ni a la Comisión Permanente, sino que es atribución exclusiva del Alcalde-Presidente de la Corporación municipal, de forma que al arrogarse el Ayuntamiento

Pleno tal competencia manifiestamente incidió su acuerdo en la causa de nulidad del artículo 48, 1.º, 2.ª, de la Ley de Procedimiento administrativo».

La sentencia objeto de este comentario consigna que para que el Alcalde pueda suspender los efectos de una licencia otorgada e imponer la consiguiente paralización de las obras ya en curso han de concurrir las circunstancias objetivas siguientes:

a) Que las obras a que se refiera la licencia estén en período de ejecución y no concluidas.

b) Que la licencia otorgada infrinja de manera manifiesta la normativa urbanística aplicable, es decir, que la infracción no se presente como dudosa, opinable o discutible, sino de una manera clara, patente e inequívoca, apreciable sin ningún esfuerzo interpretativo o de exégesis, sin la posibilidad de una alternativa de interpretación que lleve a conclusión distinta.

c) Que esa infracción, además de manifiesta, sea grave, de conformidad con lo establecido en el artículo 226, 2, de la mencionada Ley del Suelo.

En este artículo se dice que las infracciones urbanísticas se clasificarán en graves y leves, según se establezca reglamentariamente, consignándose en el párrafo 2 que tendrán, en principio, carácter de graves las infracciones que constituyan incumplimiento de las normas relativas a parcelaciones, uso del suelo, altura, volumen y situación de las edificaciones y ocupación permitida de la superficie de las parcelas.

Por su parte, el artículo 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística, aprobado por Real Decreto de 23 de junio de 1978, dispone que constituye infracción urbanística toda vulneración de las prescripciones contenidas en la Ley del Suelo o en los Planes, Programas, Normas y Ordenanzas, sujeta a sanción conforme a lo determinado en el presente Reglamento, de acuerdo con la tipificación que en el mismo se establece. Y sigue diciendo que, de acuerdo con lo dispuesto en el número anterior, se considerarán infracciones urbanísticas: *a)* La vulneración del Ordenamiento urbanístico en el otorgamiento de una licencia u orden de ejecución. *b)* Las actuaciones que estando sujetas a licencia u otra autorización administrativa, sean o no legalizables en atención a su conformidad o disconformidad con la normativa urbanística aplicable.

Y el artículo 54, después de consignar que las infracciones urbanísticas podrán ser graves o leves, dispone que son graves las acciones u omisiones que, quebrantando el Ordenamiento urbanístico, afecten a los bienes o intereses protegidos por el mismo, causándoles un daño directo y de importancia o creando un riesgo cierto e igualmente importante. Y luego enumera una serie de infracciones graves diciendo que tienen tal carácter las que constituyan incumplimiento de las Normas sobre parcelaciones, uso del suelo, altura, volumen y situación de las edificaciones y ocupación permitida de la superficie de las parcelas, salvo que en el expediente sancionador se demuestre la escasa entidad del daño producido a los intereses generales o del riesgo creado en relación con el mismo.

También alude la sentencia comentada a cuestiones de procedimiento que ofrecen interés. En efecto, se dice en aquélla que la autoridad municipal no es parte demandante en un proceso de esta índole, sino que se limita el Alcalde a cumplir con la obligación que le impone el artículo 186, 1, de la Ley del Suelo, no siendo por ello preciso el dictamen de Letrado previo, a que se refieren los artículos 370 de la Ley de Régimen local y 338 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones locales. Añadiendo luego que este proceso tiene un carácter especial no sólo en su tramitación, sino al supuesto que da lugar al mismo, a las motivaciones que pueden justificar el acto de suspensión, a su carácter extraordinario y al término del proceso, pues la sentencia ha de limitarse a levantar la suspensión del acto o anular éste, con la secuela de que no produce cosa juzgada la sentencia que levanta la suspensión respecto de la nueva pretensión que pueda plantearse en un recurso contencioso-administrativo ordinario.

Seguidamente se transcriben los considerandos de la sentencia que se han estimado más interesantes. Son del tenor literal siguiente:

CONSIDERANDO: Que los defectos procedimentales alegados carecen de toda consistencia jurídica, ya que el procedimiento seguido, lejos de ser totalmente anómalo como por el apelante se califica, resulta ser el idóneo y procedente para determinar si la licencia de obras que le fue concedida se ajusta o no al Ordenamiento jurídico y que *a los Alcaldes les viene impuesto por el artículo 186, 1, de la Ley del Suelo; sin que la falta de previo dictamen de Letrado exigida en los artículos 370 de la Ley de Régimen local y 338 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones locales y consecuente con los preceptos anteriores, el artículo 57, 2, d), de la Ley rectora de esta jurisdicción, sea en modo alguno exigible, en este proceso, que por su singular naturaleza, de la que más adelante nos ocupare-*

mos, la Corporación municipal no defiende derechos ni bienes propios, sino que simplemente está ejerciendo las facultades que la Ley del Suelo le encomienda en orden al cumplimiento de las disposiciones urbanísticas contenidas en la Ley y en los Planes, Programas de Actuación Urbana, Estudios de detalle, proyectos, normas y ordenanzas aprobadas con arreglo a la misma, ni puede decirse, porque no es así, que sea parte demandante en este recurso, ya que lo único que hace, y a ello se limita su intervención, es dar traslado de la suspensión decretada de una licencia, a la Sala, sometiendo el acto de suspensión decretado a revisión jurisdiccional.

CONSIDERANDO: *Que al iniciar el examen de los motivos de orden material o de fondo esgrimidos, lo primero a tener en cuenta es que nos encontramos en presencia de un proceso de carácter especial, uno de los previstos con regulación singular en el Capítulo IV del Título IV de la Ley rectora de esta jurisdicción de 27 de diciembre de 1956, especialidad que se manifiesta no sólo en cuanto a su peculiar tramitación regulada en su artículo 118, sino respecto del presupuesto procesal habilitante del mismo —acto de suspensión—, a las motivaciones que pueden justificar éste, a su carácter extraordinario que impone una interpretación restrictiva, y como consecuencia y colofón de todo ello, la única alternativa que cabe, a tenor de lo establecido en el número 5 del propio artículo 118 de la Ley, en los posibles pronunciamientos permitidos a los Tribunales, es la de levantar la suspensión o anular el acto a que la misma se refiere, con la secuela de que no produce cosa juzgada la sentencia que levanta la suspensión controvertida, respecto de la nueva pretensión que pueda plantearse en un recurso contencioso-administrativo ordinario.*

CONSIDERANDO: *Que dentro del campo de posibilidades comprendidas en la singular regulación procesal de este especial proceso se produce, a su vez, la nota peculiar de las características del acto municipal que es objeto de la suspensión —licencia de obras para la construcción de un edificio destinado a viviendas—, lo que origina, como ya declaró esta Sala en su sentencia de 24 de mayo de 1978, el sometimiento de uno y otro acto —el suspendido y el que decreta la suspensión— al imperio del derecho urbanístico, y, por ende, a las condiciones exigidas por este Ordenamiento para que se pueda adoptar con éxito esta medida cautelar, y es por ello por lo que el concepto de infracción manifiesta de las leyes que viene exigido en los artículos 362.1.4 de la Ley de Régimen local y 118.1 de la Ley jurisdiccional sufre una especificación en casos como el presente, ya que para que la autoridad municipal —Alcalde— pueda suspender los efectos de una licencia u orden de ejecución y la consiguiente paralización de las obras iniciadas a su amparo, en aplicación de lo establecido en el artículo 186 del Texto refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976, es preciso que concurran las circunstancias objetivas siguientes: a) que las obras denunciadas se encuentren en período de ejecución y no concluidas, pues mal puede suspenderse los efectos de una licencia y disponerse la paralización de unas obras, cuando aquélla ha producido todos sus efectos y éstas han sido ya terminadas; b) que la licencia municipal concedida infrinja de forma manifiesta la normativa urbanística aplicable, es de-*

cir, que la infracción no se presente como dudosa, opinable o discutible, sino, por el contrario, como tiene declarado esta Sala, entre otras, en sentencias de 24 de mayo y 28 de junio de 1978, 29 de octubre de 1979, 18 de febrero de 1980, 21 de enero, 30 de junio y 19 de septiembre de 1981, de una manera patente e inequívoca, apreciable sin necesidad de ningún esfuerzo interpretativo o exegético, sino derivada de su natural y directa oposición a la norma urbanística sin posibilidad de una alternativa de interpretación que lleve a conclusión distinta; y c) que dicha infracción manifiesta sea, además, grave, circunstancia ésta que habrá de deducirse, como también declara la citada sentencia de 18 de febrero de 1980, de lo establecido en los artículos 226.2 del Texto refundido de la Ley del Suelo y 53 y 54 del Reglamento de Disciplina Urbanística para su desarrollo de 23 de junio de 1978, ya que la exigencia del injusto típico que toda infracción administrativa requiere se ve cumplida con las previsiones de los preceptos anteriormente citados que parten de la calificación de las infracciones en graves y leves, teniendo aquel carácter las que constituyan incumplimiento de las normas urbanísticas relativas a parcelaciones, uso del suelo, altura, volumen y situación de las edificaciones y ocupación permitida de la superficie de las parcelas.

CONSIDERANDO: Que el Acuerdo de suspensión de los efectos de la licencia concedida y consiguiente paralización de las obras iniciadas a su amparo se apoya en una interpretación que por el Arquitecto municipal se hace de esa segunda declaración del apartado 1.3 del vigente Plan Parcial que en la anterior motivación entrecomillamos, afirmando que la misma se limita a regular las condiciones que han de cumplir las construcciones que son propias en este lugar que se destinan a elementos técnicos de las instalaciones, tales como cajas de escalera de acceso a las azoteas, cuarto de máquinas de ascensores, etc., necesarios y normales dentro de las condiciones propias del edificio, pero que en modo alguno permite construir un ático porque en tal caso vulneraría el Plan General de Ordenación del Municipio y las Normas Provinciales; interpretación que teniendo en cuenta que la Norma urbanística interpretada ni precisa ni limita el destino que puede darse a la construcción que sobre la altura reguladora máxima autoriza, no pasa de ser sino una simple opinión y como tal discutible en todo caso; mas sin necesidad de que nos pronunciemos sobre ella, sí conviene resaltar que la propia existencia de este informe técnico y los términos en que está redactado nos está poniendo de manifiesto que, en todo caso, *no nos encontramos en presencia de una infracción manifiesta, pues si como anteriormente precisamos, siguiendo la moderna Jurisprudencia de esta Sala, manifiesta equivale a notoria, patente, inequívoca, indudable o evidente, y deja de serlo cuando para su apreciación se necesita de una exégesis apoyada en razonamientos*, éste es el caso que aquí contemplamos, porque como hemos visto es el propio informe del Arquitecto municipal en el que el Acuerdo municipal se apoya, el que después de recoger lo que el Plan Parcial vigente determina sobre la altura permitida para las edificaciones de la Zona Casco Antiguo, apunta una posible contradicción entre dicho Plan y el General de Ordenación y las Normas Provinciales; y es por ello que, partiendo de las anteriores premisas y teniendo a la vista los alegatos y normas manejadas para llegar al Acuer-

do de suspensión de la licencia de que se trata, lo primero que se aprecia y de forma destacada es que de existir infracción del Ordenamiento urbanístico en el otorgamiento de la misma, sólo puede apreciarse a través de un complejo estudio de los Planes vigentes, lo que evidentemente privaría a dicha infracción de la condición de manifiesta, presupuesto esencial de validez en el ejercicio de la facultad de suspensión que el artículo 186 de la Ley del Suelo confiere a los Alcaldes en relación con los actos municipales dictados en el orden urbanístico, y en razón a todo ello, con estimación de la apelación interpuesta y previa revocación de la sentencia dictada, procede levantar la suspensión aquí enjuiciada.