

3.º JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Por JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ

EL PLAN GENERAL DE ORDENACION URBANA DE VIGO Y LOS EDIFICIOS ERIGIDOS CON ARREGLO A LA ORDENACION ANTERIOR (SENTENCIA DE 6 DE OCTUBRE DE 1975).

I. ANTECEDENTES

1. Por Orden de 4 de diciembre de 1970, el Ministerio de la Vivienda aprobó definitivamente el Plan General de Ordenación Urbana de Vigo, si bien introduciendo, entre otras, dos modificaciones al Plan elaborado por el Ayuntamiento de dicha ciudad:

a) Suprimió la posibilidad de que el Ayuntamiento autorizase la conversión del suelo rústico-forestal previsto en el Plan, en suelo agropecuario.

b) Dejó sin efecto la previsión de que los edificios construidos con arreglo a la normativa vigente con anterioridad al Plan General, disconformes con el mismo, quedarán incorporados al nuevo Plan con su actual volumen.

2. El Ayuntamiento de Vigo interpuso recurso de reposición contra aquellas supresiones, y desestimado éste, el correspondiente recurso contencioso-administrativo.

3. La sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1975 estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Ayuntamiento de Vigo contra la Orden ministerial en los particulares impugnados, y declara que deben figurar en el Plan General de Ordenación las dos proposiciones propuestas por el Ayuntamiento: «1) Transformación, a voluntad de los propietarios, del suelo rústico forestal del Plan General en agropecuario. 2) Los edificios construidos con anterioridad al Plan General, disconformes con el mismo, pero ajustados a la normativa vigente cuando fueron autorizados, quedarán incorporados al mismo con su actual volumen en tanto subsistan dichas construcciones.»

II. LA SENTENCIA DE 6 DE OCTUBRE DE 1975

En esta sentencia de la Sala Cuarta, de que fue ponente Paulino Martín Martín, en sus considerandos cuarto y quinto se sienta la siguiente doctrina:

«1) La posibilidad de que un terreno rústico forestal pudiese transformarse en agropecuario no infringía la prohibición del artículo 69 de la Ley del Suelo, al no suponer alteración de la naturaleza jurídica de los

terrenos conforme al Plan; al continuar siendo rústicos y no poderse negar competencia al Ayuntamiento para que manteniendo la calificación de suelo rústico para los terrenos que en él se incluían poder establecer una previsión de cambio de utilización de rústico-forestal en agropecuario, de acuerdo o a la vista de las necesidades del programa urbano, sin contradecir norma superior alguna, y no resultar cierto tampoco el motivo aducido por la Administración de 'habida cuenta de la necesidad de proteger las zonas forestales', dadas las especiales circunstancias concurrentes en el término municipal de Vigo, que según datos no impugnados tiene una superficie de 10.943,75 hectáreas, de las cuales 3.399 constituyen suelo urbano y de reserva urbano y el 70 por 100 restante (7.545 hectáreas) rústico; dentro de él, el rústico forestal configurado en el Plan General tiene una extensión de 5.600 hectáreas, de las 3.000 son montes municipales, cuya inexcusable pervivencia asegurarían, en todo caso, una masa arbórea de gran entidad, aparte de que la transformación de suelo rústico-forestal, a voluntad de los interesados, en agropecuario no supone, en todo caso, desaparición de la totalidad de las masas arbóreas, sin perjuicio de las pensables ventajas desde una perspectiva socioeconómica muy de acuerdo con la estructura familiar y económica de la zona y que un Plan de Ordenación (aunque sea de la naturaleza del de autos) no debe ignorar.

2) En cuanto a la pretendida infracción del artículo 48 de la Ley del Suelo, como fundamento de la no aprobación por el Ministerio de la norma contenida en el Plan Provisional a instancia del Ayuntamiento, de que las edificaciones construidas con arreglo a la normativa vigente con anterioridad al Plan General, disconformes con el mismo, quedarán incorporadas al nuevo con su actual volumen en tanto subsistan dichas construcciones; debe estimarse—de conformidad con la tesis municipal—que lo propuesto es una norma coordinadora de las situaciones creadas entre lo edificado o construido al amparo de la normativa anterior y la nueva ordenación, en ejercicio de las facultades que para el desarrollo de los Planes tienen encomendadas los Ayuntamientos, sin que en puridad pueda hablarse de enfrentamiento del mandato imperativo propuesto con lo preceptuado en el artículo 48 de la ley citada, puesto que en virtud de la nueva ordenación los edificios o construcciones anteriores en los que concurren las circunstancias exigidas se encuadraban en el mismo en los términos dimanantes de Planes parciales precedentes en razón de las graves razones concurrentes, con lo cual se evitaría la posibilidad legal de encontrarnos frente a situaciones jurídicas creadas por edificios fuera de ordenación, pues incorporados al nuevo Plan General como construcciones levantadas conforme a Planes anteriores y en cuanto subsistan, y una vez aprobado desplegar toda su fuerza como norma del nuevo ordenamiento, en que respetando en realidad el régimen general de ordenación del suelo se atenúan tan sólo las normas establecidas por el artículo 48 de la ley sobre conservación y mejora de edificios calificados fuera de ordenación mediante el mandato arbitrado, ya que con ello no podría hablarse de edificios disconformes, puesto que su situación habrá sido regulada y 'conformada' por el nuevo Plan de acuerdo con los mandatos en él contenidos, excluyendo con ello el supuesto de hecho en que pudiera hacerse (una vez aprobado el Plan, no antes) el mandato contenido en el artículo 48 de la Ley del Suelo; en definitiva, se trata de una incorporación no plena al nuevo Plan de las ordenaciones de Planes parciales anteriores, habida cuenta de las especiales circunstancias existentes en la ciudad de Vigo, en que si se omite—por no aprobación—la previsión contenida en la norma cuestionada, un altísimo porcentaje de edificios del término se vería congelado en su *status*, con las graves consecuencias de todo orden previsibles.»

III. COMENTARIO

1. *Planteamiento*

De las dos cuestiones que se plantean en la sentencia comentada—posibilidad de autorizar la conversión de suelo rústico-forestal en agropecuario y destino de los edificios erigidos con anterioridad al Plan—vamos a referirnos especialmente a la segunda.

Estamos en presencia del problema—grave problema—de la eficacia de un Plan de ordenación respecto de las situaciones surgidas con anterioridad que contravengan sus determinaciones.

2. *Los edificios fuera de ordenación*

La Ley del Suelo se enfrenta con el problema de las situaciones jurídicas nacidas con arreglo a una ordenación anterior a la vigente—que contraviene ésta—sujetándolas a un régimen de rígidas limitaciones. En principio, los edificios quedan «congelados», de modo que no puedan modificarse ni realizarse en ellos obras de consolidación. Es más, el artículo llega incluso a la posibilidad de demolición de los inmuebles.

La *ratio legis* del precepto contenido en el artículo 48 no es otra que la armonización del desiderátum de que el edificio fuera de ordenación no prolongue su existencia más allá de lo que cabe esperar de él, por el estado de vida de sus elementos componentes, antes de pensar en la posibilidad de acometer en él determinadas obras; pero esto armonizado—se repite—con el principio de que la desordenación de un edificio no implica *ipso facto* ni su inmediata desaparición ni su condena como bien economicosocial, en cuanto el mismo «seguirá existiendo y prestando el servicio para el que fue erigido hasta que llegue el momento de su desaparición, bien por su consunción como tal, bien por llevarse a efecto las previsiones del Plan Urbanístico (sentencia de 22 de junio de 1972). En el mismo sentido, sentencia de 17 de diciembre de 1974 (1).

Las medidas previstas en la ley son de dos tipos: limitaciones en las obras y la demolición del inmueble.

a) *Limitaciones de las obras*

Las edificaciones fuera de ordenación están sujetas a importantes limitaciones en orden a las obras que pueden realizarse en las mismas. No es admisible cualquier tipo de obra, sino únicamente las pequeñas reparaciones que exige la higiene, ornato y conservación, y en casos excepcionales, obras parciales y circunstanciales de consolidación. No procede la licencia, aun cuando hubiese renuncia a futuras indemnizaciones. Una sentencia de 17 de febrero de 1971 dice: «Que la renuncia a la indemnización realizada por la propiedad y el arrendatario recurrente tampoco es suficiente para que el Ayuntamiento venga obligado a conceder la licencia solicitada, por cuanto las obras no sólo determinan un aumento de su valor, sino también del volumen del edificio y de su aspecto exterior, sin que se haya demostrado ni intentado demostrar que afecten a la higiene del edificio, pues no existe más que una mera alegación de que el patio sirve de vertedero de inmundicias, y, por último, no existe privación de ningún derecho sin indemnización, puesto que las limitaciones en la edificación impuestas en los Planes de Urbanización

(1) Así, en mis *Comentarios a la Ley del Suelo*, cuya segunda edición aparecerá en breve.

no constituyen más que elementos condicionantes en el uso normal de la propiedad urbana, no indemnizables, ni puede entrarse a examinar esa vaga alegación del abuso del Derecho, terminología inadecuada en esta jurisdicción y sin base en ningún hecho cierto en que apoyarse.»

Otra sentencia de 8 de noviembre de 1971 establece: «De la contemplación del artículo 48 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, claramente se evidencia que las edificaciones fuera de ordenación están sujetas a importantes limitaciones en orden a las obras que pueden realizarse en las mismas, no siendo admisible cualquier tipo de obras, sino únicamente las pequeñas reparaciones que exigiese la higiene, ornato y conservación (art. dicho, párrafo segundo), es decir, que merezcan la calificación de ordinarias, tanto porque técnicamente son realizables mediante la adopción de medidas normales de construcción, como porque tienden a reparar lesiones o deterioros menos graves, conforme viene sancionando la jurisprudencia de esta Sala, entre otras, en sentencias de 13 de noviembre de 1965, 3 de marzo y 5 de octubre de 1966, y sólo en casos excepcionales obras parciales y circunstanciales de consolidación (el mismo art., párrafo tercero), ya que ese precepto en el citado número 2.º prohíbe la realización de las obras siguientes: a) consolidación, b) aumentos de volumen, c) modernización y d) que incrementen su valor de expropiación, y en este supuesto extraordinario, la interpretación deberá tener un carácter restrictivo de los requisitos exigidos, que son: a) existencia del supuesto excepcional, debiendo entenderse por tal cuando lo exija el mantenimiento del inmueble; b) que las obras sean de consolidación, y c) que no estuviera prevista la expropiación o demolición de la finca en que se pretendiera realizarla.»

b) Demolición de las edificaciones

a') *La adaptación de los edificios fuera de ordenación.*—Aparte de las medidas limitativas de las facultades dominicales sobre el edificio fuera de ordenación deben arbitrarse otras conducentes a su adaptación al mismo Plan. «El principio de orden arquitectónico es, pues—se ha dicho—, fundamental en todo ordenamiento urbanístico, y el edificio fuera de ordenación, la transgresión más visible y perenne que pudiera concebirse. Si, por otra parte, la labor de planificación en cualquier época consiste principalmente en la corrección de los errores anteriores, es evidente que la misión principal de la policía urbanística consistirá en la adaptación de los edificios fuera de ordenación al régimen legal vigente» (2).

b') *Demolición del inmueble.*—a'') El apartado 4.º del artículo adopta la fórmula simplista de la demolición del inmueble y subsiguiente reconstrucción con arreglo al Plan. Y para fomentar la adaptación por este procedimiento confiere al propietario la facultad de hacerlo «dentro del número 2.º del artículo 78, sección tercera del capítulo VIII, Ley de Arrendamientos Urbanos o normas que lo sustituyan, sin que sea exigible el compromiso de edificar una tercera parte más de las viviendas cuando lo prohíbe el citado Plan» (3). A esta aplicación del régimen del artículo 78

(2) ESPINOS TAYA Y JORDI en «Edificios fuera de ordenación. Su adaptación al ordenamiento legal vigente», en *Primer Congreso Nacional de Urbanismo*, Madrid, 1962, pág. 217.

(3) Los preceptos aplicables de la Ley de Arrendamientos Urbanos son los siguientes: 1.º Que el arrendador contraiga, comunicándolo por escrito al Gobernador civil de la provincia, el compromiso de que las obras de reedificación se realicen en el plazo que previamente deberá ser señalado por dicha autoridad, y que la reedificación se realizará de modo que la nueva finca cuente, al menos, con una tercera parte del número de viviendas de que disponga aquélla, respetando al propio tiempo el número de locales de negocio si en el inmueble a demoler los hubiere. Y cuando la finca careciera de viviendas o las que existieran fueran dependencias del local o locales de negocios con que cuente, que se compromete a que la reedificada disponga de una o más viviendas susceptibles de ser utilizadas con independencia plena de los locales de negocio. 2.º Que autorizada que sea por el Gober-

de la Ley de Arrendamientos Urbanos a los supuestos de demolición de edificios fuera de ordenación se ha referido la jurisprudencia. Así, una sentencia de 21 de diciembre de 1965, al aludir a que, según el artículo 48 de la Ley del Suelo, el propietario puede demoler el edificio sometiéndose al Plan de Ordenación.

b'') Esta referencia al régimen jurídico de la Ley de Arrendamientos Urbanos obliga a seguir el procedimiento en ella previsto para obtener del gobernador civil la autorización de derribo (4). Las especialidades que se dan al aplicar aquel régimen a los edificios fuera de ordenación son:

- Que así como en los supuestos generales se da un gran margen de discrecionalidad para resolver, en el del apartado 2.º estamos ante una potestad típicamente reglada. Dándose los supuestos de estar el edificio fuera de ordenación deberá concederse la autorización.
- Que no se exige el compromiso del propietario de edificar una tercera parte más de las viviendas existentes cuando lo prohíba el nuevo Plan. Luego si no lo prohíbe subsiste esta regla general.

c'') El sistema legal ha sido criticado por la lentitud de su aplicación, propugnando un sistema que parta de los distintos supuestos de infracciones de la ordenación (5).

3. Normas transitorias

Es evidente que para que tenga eficacia esa serie de medidas previstas en la Ley del Suelo es necesario que se dé el supuesto de hecho de que parte, es decir, que existan unas construcciones levantadas según el Plan anterior y que sean contrarias a la nueva ordenación. Por lo que es absolutamente necesario que el nuevo Plan contenga una ordenación que resulte infringida, contradicha, por la realidad. Si no existe contradicción entre ordenación y realidad, no estamos ante el supuesto de hecho de la norma.

Y no existe contradicción cuando la nueva ordenación, contemplando el supuesto de hecho, establece una regulación adecuada respecto de aquellos edificios erigidos con anterioridad a su entrada en vigor.

Nada impide que al elaborarse un Plan de Ordenación, los órganos competentes, en atención a las circunstancias urbanísticas que concurren, den a esos edificios levantados con anterioridad una regulación en la que subsistan como tales edificios sin sujetarse a las limitaciones del artículo 48 de la Ley del Suelo.

Desde el momento que así se establece ya no serán edificios fuera de ordenación. Por el contrario, se ajustarán a la nueva ordenación. Pues ésta, al respetarlos, no les aplica sus nuevas previsiones.

En definitiva, estamos ante un problema de normas transitorias. Siempre que se produce un cambio de ordenación, una modificación de la reglamentación aplicable a un sector, el órgano competente puede—y debe—enfrentarse con el problema de su trascendencia respecto de las

nador civil la demolición y con un año de antelación por lo menos al día en que se proyecta iniciarla, lo notifique de forma fehaciente a todos los arrendatarios del inmueble, bien lo sean de viviendas o de local de negocio, insertando copia literal de la mencionada autorización del Gobernador y la expresión de la fecha en que han de ser iniciadas las respectivas obras.

(4) GONZÁLEZ PÉREZ, «La autorización de derribo de fincas urbanas», *Revista Jurídica de Cataluña*, 1966, págs. 953-978.

(5) ESPINOS Y JORDI, *Edificaciones fuera de ordenación*, cit., pág. 221.

situaciones nacidas con anterioridad. Y reglamentar en la forma que considere más conveniente, en atención a las circunstancias urbanísticas, el destino de aquellas situaciones.

Esto es lo que hizo el Ayuntamiento de Vigo. La sentencia de que damos motivo, interpretando correctamente la regulación de los edificios fuera de ordenación y los principios informantes del Ordenamiento urbanístico, nos ofrece una interesante doctrina sobre los problemas de Derecho transitorio planteados por los cambios de ordenación.

JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ