



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL  
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO  
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

**CONSULTA JURIDICA**

**FORMULADA:** DISTRITO DE MONCLOA-ARAVACA

**FECHA:** 6 de noviembre de 2007

**ASUNTO:** Prescripción de la actuación urbanística ilegal

---

**TEXTO DE LA CONSULTA:**

Ante los supuestos de obras denunciadas por vecinos de la Junta de Distrito de Moncloa-Aravaca, no legalizables (cerramientos de áticos, etc.), con expediente de disciplina urbanística iniciado, sin orden de demolición dictada, o sin que la misma haya adquirido eficacia, al no constar la notificación formal al interesado, y comprobada la prescripción de la infracción denunciada, al haber transcurrido el plazo legalmente establecido sin actuación alguna, con conocimiento formal del sujeto pasivo, se eleva consulta al Servicio de Coordinación de Régimen Jurídico para que informe, si existe alguna acción jurídica posible por parte de la Junta de Distrito que permita perseguir estas actuaciones ilegales.

**INFORME:**

Vista la consulta formulada por el Gerente del Distrito de Moncloa-Aravaca, se informa lo siguiente:

La consulta aparece formulada en términos muy amplios, por lo que sólo realizaremos el estudio en relación a la doctrina general en el tema.

**I.- CUESTIONES GENERALES**

El Ordenamiento urbanístico para hacer efectivas sus prescripciones establece diversos sistemas de control sobre la actuación de los particulares en la realización de obras:

Un primer control preventivo que implica la necesidad de obtener previa licencia de todos los actos de uso del suelo, construcción y edificación (artículo 151 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid).



## ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL  
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO  
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

Un posterior control en el supuesto de realización de tales actos sin haber obtenido la preceptiva licencia, y que habilita un cauce para la reacción de la Administración municipal. Este segundo control posibilita un doble camino:

a) Los artículos 195 y 196 de la Ley territorial establecen una acción para el restableciendo la legalidad urbanística infringida, en el supuesto de realización de obras sin licencia.

b) Los artículos 202 y siguientes de la misma norma arbitran el sistema sancionador, que supone una opción añadida al restablecimiento de la legalidad infringida, diferenciada y compatible con dicho restablecimiento tal como establece el artículo 203 de la misma norma.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en constante jurisprudencia de la que es ejemplo la de 27 de marzo de 1987 distingue un procedimiento que implica tres fases:

La primera tiene como finalidad acreditar el dato de puro hecho de la realización de las obras sin licencia. Una vez comprobado, la Administración ha de dictar un acto que puede tener un doble contenido, de un lado la orden o requerimiento de legalización se consideren o no legalizables las obras y de otro la orden de suspensión o paralización de las obras en el supuesto de que se encuentren en curso de ejecución, medida cautelar tendente a congelar el estado de las obras impidiendo un avance de las mismas que harían más gravosa la demolición posterior.

La segunda fase del procedimiento puede desarrollarse por cauces distintos, según exista o no pasividad del administrado que solicita o no solicita la licencia en el plazo de dos meses legalmente previsto, que paraliza o no paraliza las obras.

Finalizado dicho plazo de dos meses si el interesado lo deja transcurrir sin solicitar la licencia que ya debió haber pedido antes de iniciar las obras, o si la licencia es denegada, se abre una tercera fase cuyo contenido es precisamente la consecuencia jurídica la orden de demolición tendente a restablecer la legalidad urbanística infringida (art. 195.3 de la Ley 9/2001) y que es independiente de la acción sancionadora que pueda llevarse a cabo.

Dentro de este esquema deben tratarse una serie de cuestiones en relación a la consulta planteada:

A.- Limitación en el tiempo del ejercicio de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida.



## ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL  
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO  
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

La posibilidad del ejercicio de la acción de restauración de la legalidad está limitada en el tiempo. El artículo 195 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, como ya establecía anteriormente el artículo 249 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992, fijan este plazo en cuatro años desde la total terminación de las obras. El art. 196 de la Ley dispone que se presumirá que las obras están totalmente terminadas a partir del momento en que estén dispuestas para servir al fin o uso previstos, sin que requieran la ejecución de ninguna actuación material posterior

Debemos mencionar una cuestión previa en cuanto al plazo de cuatro años. El Tribunal Supremo ha señalado reiteradamente en varias sentencias como por ejemplo las de las salas de lo Contencioso Administrativo de 07.11.88 o 05.06.91, que al estar ante un procedimiento cauce de la reacción municipal frente a una obra realizada sin licencia u orden de ejecución y no ante el procedimiento sancionador de la infracción urbanística resulta inadecuado hablar de “prescripción” y sí correcto de “caducidad” de la acción administrativa o del presupuesto habilitante de la reacción, por supeditarse ésta a que desde la total terminación de las obras no haya transcurrido cuatro años.

Tampoco debe confundirse la caducidad de la acción con la caducidad del procedimiento (para lo que el artículo 195.4 de la Ley 9/2001, antes mencionada establece un plazo de 10 meses) que implicaría el archivo del expediente iniciado y caducado pero no la imposibilidad de reanudar la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida, siempre que estuviésemos dentro de ese plazo de cuatro años.

### B.- Valoración del transcurso del tiempo de ejercicio de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida.

En cuanto a esta prescripción o caducidad, es el particular que la alega y no la Administración quien tiene que acreditar que la total terminación de las obras tuvo lugar cuatro años antes de la reacción del Ayuntamiento. Esto no invierte la carga de la prueba, sino que impone al demandante de la prescripción la carga de acreditarla, soportándose por quien se ha colocado en una situación de clandestinidad al realizar unas obras sin licencia, creando la dificultad para el conocimiento del «dies a quo».

Debe invocarse y justificarse la prescripción por el particular por algún medio fehaciente, prefiriéndose aquellos documentos de carácter oficial a los que tienen carácter privado. En ausencia de una cumplida prueba de que las obras se realizaron dentro del plazo de prescripción, no deberá admitirse, pues, como enseña la jurisprudencia, el principio de buena fe plenamente operante en el campo procesal impide que el que crea una situación de ilegalidad pueda obtener ventajas



## ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL  
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO  
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

de las dificultades probatorias originadas por la misma, sin que aquí pueda hablarse de la presunción de inocencia aplicable en el ámbito del derecho sancionador al no tratarse la actividad enjuiciada de una medida sancionadora sino de restauración de la legalidad urbanística alterada (STS de 14 de mayo de 1990).

Estos datos pueden servir para determinar el inicio del cómputo porque afectan a la realidad fáctica de realización y terminación de las obras. Pero el cálculo de los cuatro años acaecidos requiere un trato cuidadoso en el que se tengan en cuenta todos aquellos acontecimientos que interrumpen dicho cómputo, desde los expedientes de restablecimiento de la legalidad urbanística (paralización de obras, orden de legalización, orden de demolición,...) hasta los procesos judiciales que se hayan desarrollado. Sin olvidar que cada procedimiento implica su propio plazo de caducidad.

## **II.- ACCIONES POSTERIORES A LA DECLARACIÓN DE PRESCRIPCIÓN.**

Una vez constatado el transcurso de los cuatro años que se establecen como límite a la reacción de la administración esto no convierte de por sí las obras en legalizadas. No resulta razonable que las obras nacidas en la ilegalidad fueran de mejor condición que las hechas de acuerdo con la ordenación urbanística y que después devienen por alteración del planeamiento contrarias a éste. Pero si quedan en una situación análoga a la de fuera de ordenación, como ha señalado el acuerdo nº 87 de la Comisión de Seguimiento del Plan General en su sesión de 17 de diciembre de 1.998, que establece de conformidad con la interpretación jurisprudencial existente que el régimen jurídico aplicable a las obras ilegales con infracción prescrita es el contenido del artículo 60.2 del TR de la Ley del Suelo y Ordenación urbana de 9 de abril de 1976, no podrán realizarse en ellos obras de consolidación, aumento de volumen, modernización o incremento de su valor de expropiación, pero sí las pequeñas reparaciones que exigieren la higiene, ornato y conservación del inmueble. Añade el apartado 3 que sin embargo, en casos excepcionales podrán autorizarse obras parciales y circunstanciales de consolidación cuando no estuviere prevista la expropiación o demolición de la finca en el plazo de quince años, a contar de la fecha en que se pretendiese realizarlas.

Actualmente, esta cuestión está recogida en el artículo 25.3 de la Ordenanza de Tramitación de Licencias urbanísticas al establecer literalmente que “Las licencias que se concedan en infracciones urbanísticas prescritas describirán la situación de fuera de ordenación o la infracción prescrita, otorgándose bajo la condición de su inscripción en el Registro de la Propiedad”. Así coloca a las obras realizadas al amparo de infracción urbanística prescrita en la situación de fuera de ordenación del apartado primero de dicho artículo, al señalar que “sólo podrán autorizarse las pequeñas reparaciones que exigieren la higiene, el ornato, la



## ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL  
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO  
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

conservación del inmueble y las obras tendentes al mantenimiento de las condiciones de seguridad”.

Esto es, tal situación implica únicamente la prohibición de las obras que podrían alargar artificialmente la vida de la edificación que ha de subsistir dentro de lo que pudiera considerarse plazo normal de su vida natural, durante la cual la utilización de la edificación es perfectamente viable.

Así las obras permitidas serían aquellas en que la reforma no afecte en lo más mínimo a la estructura y volumetría del edificio, pudiendo consistir en una nueva distribución del espacio con redistribución de su tabiquería y todo lo complementario requerido por ello: obras de solería, alicatado, electricidad, fontanería, pintura, etc. Sin que nada de esto implique aumento de volumen edificado, ni prolongación -por consolidación- de la vida del edificio (factor capital en la interpretación jurisprudencial de la norma citada para decidir la autorización o denegación de las licencias afectadas por la situación urbanística mencionada) ni incremento del valor de expropiación, prohibición esta última superable, como se viene diciendo en multitud de supuestos semejantes, por el sencillo procedimiento de exigir al solicitante de la licencia el previo compromiso de renunciar, en su caso, a ese incremento de valor.

### **III.- CONCLUSION**

Por todo lo anterior, resulta conveniente declarar efectivamente la prescripción de las obras, con descripción clara de las mismas, señalando su condición de fuera de ordenación y posteriormente realizar la oportuna anotación en el Registro de la Propiedad para su constancia y efectos posteriores. Fundamentalmente de cara a las posibles licencias que puedan solicitarse para el situado, tal como señala el apartado 3 del artículo mencionado de la Ordenanza de Tramitación de Licencias que determina que “Las licencias que se concedan en infracciones urbanísticas prescritas describirán la situación de fuera de ordenación o la infracción prescrita, otorgándose bajo la condición de su inscripción en el Registro de la Propiedad”.

Por tanto, ante una construcción ilegal, finalizada hace más de cuatro años no pueden aplicarse medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística. No obstante, deberá hacerse constar tal hecho en el Registro de la propiedad a los efectos de un control posterior.