



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00111/2021

-

Modelo: N11600
C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2
Teléfono: 986 817860/72/61 **Fax:** 986 817873
Correo electrónico:

Equipo/usuario: JC

N.I.G: 36057 45 3 2020 0000095
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000051 /2020 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª: CARRAPUCHEIRIÑA SERVICIOS, S.L., GRUPO INMOBILIARIO LAXAS, S.L.
Abogado: MARIA ARGIZ VALLEJO, MARIA ARGIZ VALLEJO
Procurador D./Dª: ,
Contra D./Dª CONCELO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador D./Dª MARIA JESUS NOGUEIRA FOS

SENTENCIA N° 111/21

En VIGO, a veinte de mayo de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, Marcos Amboage López, magistrado-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Vigo, los presentes autos de procedimiento ordinario seguidos a instancia de:

- “Carrapucheiriña servicios, S.L.” y “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” representados y asistidos por el letrado/a: María Argiz Vallejo, frente a:
- Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo representado por la procuradora María Jesús Nogueira Fos, y asistido por el letrado/a: Xesús Manuel Costas Abreu.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 30 de enero del 2020 la representación procesal de “Carrapucheiriña servicios, S.L.” interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 25 de noviembre del 2019, de la vicepresidenta de la Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo, que en el expediente nº 21113/423, que, entre otros puntos, declaró no legalizables las obras de demolición completa de una estructura de



madera existente en el edificio situado en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, propiedad de la actora y del “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” .

El 5 de febrero del 2020 se resolvió la admisión a trámite del recurso y se requirió a la Administración recurrida la remisión del expediente; se ha remitido el 11 de junio.

SEGUNDO.- El 6 de marzo del 2020 la representación procesal de “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 28 de enero de 2020 de la vicepresidenta de la Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo, que en el mismo expediente, nº 21113/423, desestimó la reposición intentada frente a la previa de 25 de noviembre del 2019, que, entre otros puntos, como vimos, declaró no legalizables las obras de demolición completa de una estructura de madera existente en el edificio situado en la calle Joaquín Yáñez, nº 1.

El 9 de marzo del 2020 se resolvió la admisión a trámite de este recurso numerándose como PO 98/20.

El 26 de mayo del 2020 esta representación procesal ha presentado escrito en el que puso de manifiesto la preexistencia del procedimiento 51/20, y la circunstancia de que la resolución combatida en el PO 98/20, no era más que la confirmación de la impugnada en este otro procedimiento, por lo que interesaba la acumulación de ambos, debido a su íntima conexión.

Por diligencia de 27 de mayo se ha conferido el traslado a que se refieren los artículos 74 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC).

En escrito de 11 de junio el Concello de Vigo no se ha opuesto a la acumulación pedida y aun ha puesto de manifiesto la condición de interesada en el procedimiento de la Xunta de Galicia, Consellería de cultura.

Por auto de 25 de junio se ha estimado la solicitud de acumulación de procedimientos.

TERCERO.- El 7 de septiembre del 2020 “Carrapucheiriña servicios, S.L.” ha presentado la demanda en la que pide se aprecie la disconformidad a Derecho de la actuación impugnada, se anule y revoque, por incurrir en nulidad radical con arreglo al art. 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), o subsidiariamente, declare la posible legalización de las obras consistentes en la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), con imposición de costas.

También “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” presentó demanda el 1 de septiembre del 2020, en la que pide se aprecie la disconformidad a Derecho de la actuación impugnada, exclusivamente en lo concerniente a la imposible legalización de las obras consistentes en la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), declarando su carácter legalizable, con imposición de costas.

CUARTO.- La demandada ha contestado el 16 de octubre oponiéndose a las pretensiones actoras y pidiendo que fueran desestimadas.

Por decreto de 19 de octubre del 2020 se fijó la cuantía del procedimiento como indeterminada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 40 LJCA.



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

En auto de 22 de octubre se admitió parte de la prueba propuesta por las partes, y el juicio tuvo lugar el 12 de enero del 2021. En él se escuchó a instancia de la actora, como testigos a representante legal de “Carpintería Laranga, S.L.” y de “Madercreang Stilo”, Santiago Ledo Martínez, Javier de la Puente Crespo, Pedro Armesto Fernández, Emilio Estévez Fernández, y a José Búa.

El 15 de febrero y el 10 de marzo del 2021 las partes, respectivamente, presentaron sus conclusiones, y finalmente quedaron los autos vistos para sentencia por providencia de 11 de marzo del 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De la resolución del expediente de reposición de la legalidad urbanística nº 21113/423, que ambas partes impugnan, y su adecuado contraste con el expediente administrativo, extraemos los siguientes hitos relevantes:

El expediente de reposición de la legalidad urbanística nº 21113/423, se incoa el 23 de enero del 2019 frente a “Promociones urbanas Laxas, S.L.”, e incluye los pronunciamientos propios del art. 152.1 y.2 de la LEY 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia (en adelante, LSG). Su objeto es la ejecución de obras presuntamente ilegales en la edificación situada en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, de Vigo, consistentes en obras de vaciado interior y construcción de una nueva estructura en su interior, incluyendo elementos metálicos en forjados y pilares, con una compresión de hormigón armado, sin que conste el preceptivo título habilitante urbanístico (licencia/comunicación previa).

Entre esos pronunciamientos propios del acuerdo de incoación, se incluyó el previsto en el art. 65.2 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, por lo que se enervó la publicidad registral con la correspondiente anotación preventiva, y a la vez, se decidió notificar esa incoación a todos los interesados que figurasen como titulares registrales del inmueble.

El 27 de febrero del 2019 “Promociones urbanas Laxas, S.L.” pone en conocimiento de la demandada que no es la propietaria del inmueble desde el 19 de diciembre del 2017, que desde esa fecha lo es “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”. El 25 de abril del 2019 el registro de la propiedad comunica al Concello de Vigo que el 100% de la propiedad de la edificación situada en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, de Vigo, pertenece a “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”, pero desde el 29 de octubre del 2018.

El 11 de junio del 2019 “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” presentó solicitud de licencia de legalización de las obras de reforma y acondicionamiento ejecutadas en la edificación situada en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, de Vigo, acompañada de un proyecto técnico suscrito por Emilio Estévez Fernández, y los informes técnicos de Galaicontrol y Capitel, sobre el estado de la estructura del edificio. Esta solicitud originó la creación del expediente nº 100484/421. Desde la demandada se le ha requerido para la subsanación de la solicitud la presentación de determinada documentación. El requerimiento ha sido respondido e 23 de septiembre del 2019,



y nuevamente, desde el Concello de Vigo, se le informó, el 7 de noviembre del 2019, que no se habían subsanado los defectos y que debía completar la documentación.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

El 19 de julio del 2019 el registro de la propiedad advierte al Concello de Vigo que tres de los elementos que integran la propiedad horizontal que constituye el edificio de la calle Joaquín Yáñez, nº 1, de Vigo, pertenecen a “Carrapucheiriña servicios, S.L.”, desde el 29 de octubre del 2018, por haberlos adquirido de “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”.

Se le notifica a “Carrapucheiriña servicios, S.L.”, la incoación del expediente de reposición de la legalidad, el 29 de agosto del 2019, y el 19 de septiembre del 2019, presenta alegaciones en las que dice que es ajena al mismo.

A “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” se le ha notificado el 24 de septiembre del 2019, y presentó alegaciones en el expediente de reposición de la legalidad el 14 de octubre del 2019.

La resolución del expediente reposición de la legalidad urbanística, de 25 de noviembre del 2019, tras desestimar las alegaciones presentadas por los interesados (que se consideran “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” y “Carrapucheiriña servicios, S.L.”), declara que las obras ejecutadas consistentes, hasta el momento en:

- Demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), que no tienen carácter legalizable.
- Ejecución de una estructura horizontal en base a vigas de acero y forjados mixtos de chapa metálica colaborante y estrecha capa de hormigón, no conectada a los muros y no contemplada como forjados continuos, no tienen carácter legalizable mientras no se levante la cautela arqueológica y se obtenga la autorización expresa de la Consellería de cultura.
- Ejecución de una solera ventilada sobre el pavimento preexistente en la planta baja con forjado sanitario de hormigón tipo “caviti” compuesto de elementos prefabricados de polipropileno de encofrado perdido ensamblados entre sí y hormigón, tienen carácter legalizable ya que según los informes técnicos incorporados a este expediente y al expediente nº 100484/421, puede ser entendida como una reinterpretación admisible de la estructura interior, de acuerdo con el art. 5.3.3. del plan especial para los edificios con protección estructural, de acuerdo con su apartado C2.

En relación a “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.” y la solicitud de legalización que presentó respecto de las obras ejecutadas en el edificio situado en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, y originó el expediente nº 100484/421, se le requiere para que presente la documentación completa que justifique el cumplimiento de la normativa urbanística, bajo apercibimiento de que en caso contrario se acordará la demolición de las obras y la reposición por elementos compatibles con la normativa urbanística, y todo ello sin perjuicio de la incoación del expediente para la exigencia de las responsabilidades sancionadoras que procedan.



SEGUNDO.- Recurso de “Carrapucheiriña servicios, S.L.”. Tiene casi toda la razón y por eso, avanzamos la estimación parcial de su acción. Suscribimos casi por completo lo argumentado en su demanda que, además, se refuerza por el efecto clásico previsto en el art. 405.2 LEC:

“ En la contestación a la demanda habrán de negarse o admitirse los hechos aducidos por el actor. El tribunal podrá considerar el silencio o las respuestas evasivas del demandado como admisión tácita de los hechos que le sean perjudiciales.”

La realidad procesal enseña que, aun cuando la demandada comienza el último párrafo del fundamento material I, de su contestación, señalando:

“A demanda que contestamos...”, en verdad, únicamente se ha contestado la demanda de “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”, pero nada se ha rebatido de lo denunciado por “Carrapucheiriña servicios, S.L.”. Y lo que es más relevante, la secuencia de los hechos que se recoge en su acción, como hemos visto, se acredita debidamente. Es decir, tenemos una defectuosa incoación del expediente de reposición de la legalidad, en cuanto a la determinación de los sujetos interesados, que pudo y debió evitarse. Pudo porque el art. 378 del Decreto 143/2016, de 22 de septiembre, que aprueba el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia, en sede de actuaciones previas, expresa:

“Antes del acuerdo de inicio de un procedimiento de reposición de la legalidad urbanística vulnerada, el órgano competente puede llevar a cabo las actuaciones previas necesarias para conocer las circunstancias del caso, **determinar las personas presuntamente responsables...**”.

La demandada dirigiéndose al registro de la propiedad, por ejemplo, podía conocer la titularidad actual del inmueble respecto del que se proponía incoar el PLU, y con ello notificar ese acuerdo a los verdaderamente interesados. En lugar de esto, incoó frente a quien ya tenía constancia que no era propietario, “Promociones urbanas Laxas, S.L.”. Esta reflexión es asimismo predicable respecto de la otra demandante, “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”, la otra cotitular del inmueble en el momento de la incoación del PLU.

Como vimos, ya sea desde el 19 de diciembre del 2017, ya desde el 29 de octubre del 2018, “Promociones urbanas Laxas, S.L.” no era la propietaria del inmueble objeto del PLU, y el Concello de Vigo, tuvo la posibilidad de saberlo con anterioridad a la incoación del PLU.

La demandante nos dice que, en realidad, ya tenía constancia del dato debido al expediente 2555/435, sobre orden de ejecución de obras, incoado el 4 de noviembre del 2016, en el que habría trascendido el cambio de titularidad. Como dicho expediente no se integra en el amplio expediente administrativo, no hemos podido corroborar esa circunstancia. Pero lo que sí comprobamos es que en la misma fecha en la que se incoa el PLU, la técnica de administración general de la XMU, emite un informe que se remite a la fiscalía de Vigo, en el que participa entre otros extremos, la existencia de una reiteración de denuncias urbanísticas de Carlos Burgos, la última de ellas, de 15 de octubre del 2018, y se presentan frente a “Grupo



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

inmobiliario Laxas, S.L.", por lo que la demandada tenía indicios de que podía ser la titular del inmueble objeto del expediente, y esa denuncia nos enseña también, con reportaje fotográfico, que por aquella fecha, ya se habían ejecutado las obras de "vaciado" interior y se desarrollaban las de nueva ejecución de los forjados horizontales del edificio.

En todo caso, el 27 de febrero, o como muy tarde, el 25 de abril del 2019 el Concello de Vigo tiene la certeza de que no ha incoado el PLU frente al verdadero interesado, ya que en esas fechas, por comunicación de "Promociones urbanas Laxas, S.L." primero y después del registro de la propiedad, se le indica que el 100% de la propiedad de la edificación situada en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, de Vigo, pertenece a "Grupo inmobiliario Laxas, S.L."

Sabemos, porque además, nos lo reconoce expresamente la demandante, que "Promociones urbanas Laxas, S.L." y "Grupo inmobiliario Laxas, S.L.", forman parte del mismo grupo empresarial, pero evidentemente se trata de personas jurídicas diferenciadas, y entiendo que este extremo no debe ser obstáculo para que la tramitación de los procedimientos se entienda, se realice, con quien verdaderamente es su interesado en cada momento en función de su objeto. Entonces, "Promociones urbanas Laxas, S.L." podrá ser la interesada de un eventual procedimiento de naturaleza sancionadora, en cuanto que autora de las obras que son objeto del PLU, pero no puede serlo en el propio PLU, y "Grupo inmobiliario Laxas, S.L.", tenía la condición de interesada en este PLU, debido a su cualidad de copropietaria del inmueble, pero ab initio, no de manera sobrevenida. Por eso lleva razón la actora cuando denuncia la incorrecta aplicación por la demandada del principio de subrogación real del art. 14 LSG, en este PLU. Porque la transmisión de la propiedad del inmueble no ha tenido lugar durante, o tras la tramitación del PLU, sino ya con anterioridad a su incoación.

Pero la relevancia que tiene hacer las cosas mal, no adecuadas a Derecho, en este caso, no es la pretendida por la actora, de ahí que dijéramos al principio que tenía razón en casi todo. Es decir, compartimos la argumentación de "Carrapucheiriña servicios, S.L.", que repetimos, es predicable también respecto de la otra actora, "Grupo inmobiliario Laxas, S.L.", pero no el efecto que apareja que es la nulidad radical de lo actuado. Las circunstancias acreditadas de los hitos de la tramitación del PLU, y la jurisprudencia de aplicación, obligan a rechazar la posibilidad que apunta la actora de que se hubiese producido el supuesto del art. 47.1 e) LPAC, lo que no obsta a que la actuación incurra en anulabilidad, como indica el art. 48.1 LPAC. Ha habido una infracción del Ordenamiento jurídico por la demandada al incoar el PLU de manera negligente (si no se quiere tachar de dolosa, considerando que ya sabía que no loabría frente al verdadero propietario). Y esa infracción, aunque no se ha demostrado que hubiese causado indefensión a las partes, de ahí que no quepa aparejar la nulidad radical, se ha reiterado al notificar a "Carrapucheiriña servicios, S.L.", la incoación del PLU el 29 de agosto del 2019, tras haber emitido la propuesta de resolución el 7 de julio del 2019.

Es cierto que "Carrapucheiriña servicios, S.L.", igual que la otra recurrente, "Grupo inmobiliario Laxas, S.L.", han tenido la oportunidad de presentar alegaciones en el PLU, el 19 de septiembre y el 14 de octubre del 2019, respectivamente, pero no hay que olvidar que el art. 381.3 del Reglamento de la LSG, expresa:

"Instruido el procedimiento y antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrá de manifiesto a las personas interesadas o, en su caso, a sus



representantes, para que en un plazo de quince días hábiles, puedan alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.”

TERCERO.- En el presente caso aunque las actuaciones se les hubieran puesto de manifiesto a los interesados y hayan tenido la oportunidad de presentar alegaciones, como así lo han hecho, todo ha sucedido tras la confección de la propuesta de resolución, o lo que es lo mismo, la instrucción del PLU se ha hecho a espaldas de los interesados y ello determina que incurran en anulabilidad.

Rechazamos pues la pretensión actora de apreciar la nulidad de la resolución del expediente, porque ni se ha acreditado el vicio del art. 47.1 a) LPAC, ni el previsto en el apartado e) del mismo precepto, y lo hacemos sobre la base de lo expuesto y el criterio jurisprudencial que de modo amplio resume la STSJG Sala de lo Contencioso, Sección: 2 (Nº de Recurso: 4333/2018-Nº de Resolución: 23/2020), de 22 de enero del 2020, cuando evoca la doctrina del TS; expone:

“Debemos recordar la doctrina jurisprudencial sobre los efectos de la ausencia de un previo trámite de audiencia. En este sentido resulta pertinente la cita de la *sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 29/03/2017, nº recurso 1598/2016* , nº resolución 542/2017 Roj: STS 1286/2017 - ECLI:ES:TS:2017:1286, que resume la jurisprudencia sobre el particular en los siguientes términos:

“ Debemos partir de la jurisprudencia establecida por esta Sala en relación con la cuestión planteada en el presente recurso, según la cual, la posterior utilización del recurso de alzada por parte de la entidad ahora recurrida, ha subsanado la anulabilidad derivada de la falta de audiencia, a tal entidad solicitante de la autorización, de la propuesta de resolución preparada por la Administración. A tal efecto, nos sirve la propia STS citada por la Administración recurrente (STS de 11 de julio de 2003, RC 7983/1999), y que, pese a ser dictada en Recurso de unificación de doctrina, lo que acredita es la relatividad de tal jurisprudencia, como doctrina de carácter general, ya que, como en la misma sentencia se expresa, la relatividad derivada del caso concreto (esto es "las circunstancias específicas de cada caso"), es su elemento determinante:

"En efecto, la falta de audiencia en un procedimiento no sancionador no es, por si propia, causa de nulidad de pleno derecho, sino que sólo puede conducir a la anulación del acto en aquéllos casos en los que tal omisión haya producido la indefensión material y efectiva del afectado por la actuación administrativa.

Así, ninguna de las causas de nulidad contempladas en el art. 62 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP -PAC) resulta aplicable a la simple falta del trámite de audiencia. No lo es la prevista en la letra a), según la cual son nulos de pleno derecho aquellos actos que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, porque el derecho a la defensa sólo constituye un derecho susceptible de dicho remedio constitucional en el marco de un procedimiento sancionador, por la aplicación al mismo -aun con cierta flexibilidad- de las garantías propias del proceso penal, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo; fuera de ese ámbito sancionador, la falta del trámite de audiencia en el procedimiento administrativo e incluso la misma indefensión, si se produce, podrán originar las consecuencias que el ordenamiento jurídico prevea, pero no afectan a un derecho fundamental o libertad pública susceptible de amparo constitucional. Por otra parte, la falta de un trámite como el de audiencia, por esencial que pueda reputarse, no



supone por sí misma que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (STS de 13 de octubre de 2.000 -recurso de casación 5.697/1.995 -), que puede subsistir aun faltando la sin duda decisiva audiencia del interesado, por lo que tampoco le afecta, en principio, la causa de nulidad de pleno derecho prevista en la letra e) del art. 62 LRJAP -PAC.

Por otra parte, es claro que a la ausencia del trámite de audiencia le es de aplicación de manera muy directa la previsión del apartado 2 del artículo 63 de la Ley 30/1.992 , que establece la anulabilidad de un acto administrativo por defecto de forma cuando éste dé lugar a la indefensión del interesado. Y, precisamente, si es esencial el trámite de audiencia, es porque su falta podría determinar que se produjese la efectiva indefensión del afectado. Ahora bien, esa indefensión no equivale a la propia falta del trámite, sino que ha de ser real y efectiva, esto es, para que exista indefensión determinante de la anulabilidad del acto es preciso que el afectado se haya visto imposibilitado de aducir en apoyo de sus intereses cuantas razones de hecho y de derecho pueda considerar pertinentes para ello.

Así pues, según hemos dicho reiteradamente y como señala la sentencia impugnada, no se produce dicha indefensión material y efectiva cuando, pese a la falta del trámite de audiencia previo a la adopción de un acto administrativo, el interesado ha podido alegar y aportar cuanto ha estimado oportuno. Tal oportunidad de defensa se ha podido producir en el propio procedimiento administrativo que condujo al acto, pese a la ausencia formal de un trámite de audiencia convocado como tal por la Administración; asimismo, el afectado puede contar con la ocasión de ejercer la defensa de sus intereses cuando existe un recurso administrativo posterior; y en último término, esta posibilidad de plena alegación de hechos y de razones jurídicas y consiguiente evitación de la indefensión se puede dar ya ante la jurisdicción contencioso administrativa (entre muchas, pueden verse las sentencias de 26 de enero de 1.979 - RJ 232/1.979 -; de 18 de noviembre de 1.980 - RJ 4546/1.980 -; de 18 de noviembre de 1.980 - RJ 4572/1.980 -; de 30 de noviembre de 1.995 -recurso de casación 945/1.992 -; o, muy recientemente, la de 30 de mayo de 2.003 -recurso de casación 6.313/1.998).

Lo anterior tampoco supone que la simple existencia de recurso administrativo o jurisdiccional posterior subsane de manera automática la falta de audiencia anterior al acto administrativo, puesto que las circunstancias específicas de cada caso pueden determinar que estos recursos no hayan posibilitado, por la razón que sea, dicha defensa eficaz de los intereses del ciudadano afectado, lo que habría de determinar en última instancia la nulidad de aquél acto por haberse producido una indefensión real y efectiva determinante de nulidad en los términos del art. 63.2 de la Ley 30/1992 ".

Ya con anterioridad la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en sentencia de 8 de Enero de 2012 (rec.6469/2012), resumía el estado de la cuestión, remitiéndose a pronunciamientos previos:

" El motivo así planteado no puede ser acogido. En sentencia de esta Sala de 12 de diciembre del 2008 (casación 2076/2005) tuvimos ocasión de recordar que:

" la omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores no constituye en sí misma o por sí sola ninguna de las dos causas de nulidad de pleno derecho previstas en las letras a) y e) del número 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992 , sino que queda regida por la previsión del número 2 del artículo



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

63 de la misma Ley ,de suerte que sólo determinará la anulabilidad del acto dictado en el procedimiento en que se omitió si dio lugar a una indefensión real y efectiva del interesado . En este sentido, y por todas, puede verse la *sentencia de 16 de noviembre de 2006 (casación 1860/ 2004)* , en la que, con cita de otras, se recuerda también que para afirmar si se produjo o no esa situación de indefensión real y efectiva han de valorarse las circunstancias singulares de cada caso en concreto, incluidas las posibilidades de defensa que haya podido proporcionar el propio procedimiento administrativo en que se omitió aquel trámite, el recurso administrativo, si lo hubiere, y el mismo recurso jurisdiccional>>. ;

A lo anterior debe añadirse que, según doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso, y no nacen de la sola y simple infracción de las normas procedimentales sino cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con perjuicio real y efectivo para los intereses afectados, no protegiéndose situaciones de simple indefensión formal, sino aquellos supuestos de indefensión material en los que se haya podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente, lo que difícilmente se produce por la propia existencia de este proceso contencioso administrativo en el que la parte ha podido esgrimir cuantas razones de fondo ha tenido por convenientes para combatir el acto impugnado (véase, por todas, la STC 35/1989)."

CUARTO.- Recurso de “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”. Este es el que contesta ampliamente la demandada y hemos de comenzar por darle la razón también en parte, en el siguiente sentido:

Pide la inadmisión de la pretensión ya que la valoración para su acogimiento excede del ámbito del control jurisdiccional, en la medida en que no se habría agotado la vía administrativa (nos sugiere), ya que la actuación impugnatoria no legaliza, ni deniega la legalización.

Esta excepción invocada por la demandada nos merece la siguiente reflexión:

Lleva razón en cuanto a los pronunciamientos contenidos en los puntos segundo y tercero del apartado segundo de la resolución del PLU, de 25 de noviembre del 2019, los que se refieren a la ejecución de una estructura horizontal en base a vigas de acero y forjados mixtos de chapa metálica colaborante y estrecha capa de hormigón, y la ejecución de una solera ventilada sobre el pavimento preexistente en la planta baja con forjado sanitario de hormigón tipo “caviti”.

Respecto de estas actuaciones la demandada, en la actuación combatida, ha emitido un pronunciamiento similar al contenido en el art. 152.3 b) LSG, y decimos similar, porque para ser enteramente de esa clase, se echa en falta cualquier referencia al plazo legalmente previsto para la presentación de la solicitud de la necesaria licencia. La explicación en parte, hay que buscarla en que la demandada ya sabía que esa solicitud se había presentado ya, conocía su devenir, pero aun así, entiendo que debería haber acotado temporalmente el plazo para la presentación de la documentación necesaria para la consideración de esa legalización. En cualquier caso, nos interesa recordar que esa decisión, ni se ha tomado en la vía administrativa, ni forma parte de este expediente, del PLU nº 21113/423, sino que se tramita en el expediente nº 100484/421. Entonces, es verdad, respecto de estas cuestiones no cabe el control jurisdiccional por ahora, por



no haberse emitido una actuación administrativa susceptible de constituir el objeto de un recurso contencioso administrativo. Ocurre que ya no se pretende por la actora ese pronunciamiento, sino que la única pretensión de esta recurrente es que se declare el carácter legalizable respecto de la única actuación que la demandada expresamente señaló que no lo tenía, la indicada en el primer punto del apartado segundo de la resolución combatida, del PLU, de 25 de noviembre del 2019, la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras).

Respecto del conocimiento de esta impugnación no hay obstáculos para su admisión y antes de proseguir, siguiendo la literalidad de la contestación a la demanda, queremos hacer una precisión que nos parece relevante, aunque solo sea a efectos formales: Se indica por el Concello de Vigo que: *“Non hai maior discrepancia na realidade das obras executadas, nin na responsabilidade de G.I. Laxas na súa execución”*.

Pues bien, de lo actuado sabemos que la ejecución de las obras no habría sido responsabilidad de la actora, sino de “Promociones urbanas Laxas, S.L.”, ya que es la propia contestación a la demanda la que expresa que las obras litigiosas se han ejecutado a partir de la segunda mitad del año 2017, cuando aun la recurrente no había adquirido la propiedad del inmueble.

QUINTO.- A continuación queremos llamar la atención sobre una circunstancia que nos parece relevante por cuanto puede también determinar la anulabilidad del único pronunciamiento combatido de la resolución impugnada, y es que, aun cuando respecto de esta actuación urbanística, la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), pudiera parecer que la demandada ha emitido un pronunciamiento del art. 152.3 a) LSG, lo cierto es que no ordena su demolición como preceptivamente impone o apareja ese precepto a tal consideración, de modo que la declaración de su carácter no legalizable, queda coja, es un tanto estéril. Pero claro, somos todos conscientes de que por un lado, no es posible acordar la demolición de una demolición, de otro, en el caso concreto, tampoco cabe la reconstrucción de lo indebidamente demolido por su notorio mal estado, y por fin, de que, de haberse acordado la demolición, la entera resolución del PLU correría el riesgo de incurrir en vicio de nulidad radical con arreglo a lo dispuesto en el art. 47.1 c) LPAC, ya que su contenido sería imposible, por inconciliable, al considerar de un lado las posibilidades del art. 152. 3 b) LSG, respecto de elementos estructurales del edificio (ejecución de una estructura horizontal en base a vigas de acero y forjados mixtos de chapa metálica y ejecución de una solera ventilada), y de otro, ordenar su demolición. Encierra pues, la actuación impugnada, una contradicción en sus términos, ya que declara no legalizables unas actuaciones, la demolición de forjados y escaleras, que en realidad, se presentan como presupuesto necesario para la ejecución de las otras, las de reconstrucción, respecto de las que se abre la posibilidad de la legalización.

A donde queremos llegar es a que si la demandada quería censurar la actuación consistente en la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), que ya se había concluido en el momento de la incoación del PLU, y por tanto, no era procedente la consideración de las previsiones del art. 152 LSG, sino, en su caso, las del art. 153 LSG, ya que esa actuación estaba acabada. Pues si la demandada quería ejercitar su potestad disciplinaria urbanística por el hecho



de haberse acometido una actuación urbanística, la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), sin licencia y que aun cuando se hubiese recabado, nunca se habría obtenido, lo que tendría que haber hecho es incoar, frente a su responsable (el autor, no cualquier interesado con arreglo al art. 14 LSG), el correspondiente expediente sancionador con arreglo a lo dispuesto en el art. 164 y 158.2 d) LSG, en su caso.

Entiendo que la resolución del PLU con un pronunciamiento como el que ahora se impugna, carácter no legalizable de una determinada actuación, la demolición que se ha ejecutado, no opera como presupuesto necesario o constitutivo para la incoación del expediente sancionador. Y en cambio, resulta confusa la inclusión de dicho pronunciamiento de forma paralela a los pronunciamientos propios del art. 152.3 b) LSG, cuando ni cabe la demolición, ni la reconstrucción de lo indebidamente demolido, y en cambio, esa demolición que se proclama no legalizable, resulta presupuesto indispensable para la acometida de las actuaciones susceptibles de legalización. Y buena muestra de esa confusión entiendo que es la argumentación que se contiene en la contestación a la demanda cuando al final de su fundamento III expone: *“A única dúbida concorrente no caso é a de se estamos total ou parcialmente nas situación do suposto da letra a), ou b), do art. 152.3 da LSG, o que depende do que se resolva no procedemento que referimos no feito 5º desta contestación, en trámite e en puridade alleo ao obxecto formal deste proceso (no que nos corresponde resolver sobre o que poida ser eventualmente legalizado do executado pola actora sen licenza).*

Ese procedimiento a que se refiere la demandada, es el expediente nº 100484/421, de legalización.

En suma, nos parece atinada la disociación que se ha hecho por la demandada en cuanto, por un lado, de las obras que ella cataloga de demolición (la actora de desmontaje progresivo), y por otro, las obras de reforma y acondicionamiento. Pero entiendo que si se efectúa ese deslinde de actuaciones urbanísticas debe hacerse con todas las consecuencias, y así partir de que respecto de esa actuación de “vaciado” interior del inmueble, no resulta de aplicación lo enunciado en el art. 152 LSG:

“ Cuando se estuviera realizando algún acto de uso del suelo o del subsuelo sin el título habilitante exigible en cada caso o sin ajustarse a las condiciones señaladas en el mismo, la persona titular de la alcaldía dispondrá la suspensión inmediata de dichos actos y procederá a incoar el expediente de reposición de la legalidad, comunicándolo al interesado”.

La demolición ya se había concluido hacía mucho tiempo en enero del 2019, y no se había ejecutado por ninguno de los dos recurrentes en este procedimiento y la demandada, conocía perfectamente ambos capitales extremos. En todo caso, respecto de la confluencia de expedientes, del modo en que se produce la desembocadura del PLU que estamos examinando, con un pronunciamiento que es principalmente del tipo del art. 152.3 b) LSG, en el procedimiento nº 100484/421, de legalización, queremos recordar la STS Sala de lo Contencioso, Sección: 5 (Nº de Recurso: 2/2017-Nº de Resolución: 892/2018), de 31 de mayo del 2018, que razonaba:

“...hemos de partir de la base de que el procedimiento de legalización mediante la solicitud de la oportuna licencia , da lugar a la tramitación de un procedimiento autónomo insertado en el procedimiento principal de restauración de la legalidad



urbanística que, si concluye con la concesión de la licencia da lugar al archivo del procedimiento principal, mientras que si, como ocurre en el presente caso, se dicta resolución denegatoria de la licencia por no ajustarse lo construido o proyectado a la legalidad urbanística, tendría el efecto de permitir continuar el procedimiento principal hasta adoptar la decisión de restablecer el orden urbanístico infringido.

Que tal procedimiento, en el que se incluye el procedimiento específico de otorgamiento de la licencia, supere el plazo legal de tramitación, dará lugar a la caducidad del mismo, pero sus efectos no podrán extenderse a la resolución sobre la legalización o no de las obras mediante licencia, acto que puede ser objeto de impugnación autónoma, tanto si es expreso, como en el caso debatido, como si resulta ser presunto.

En definitiva, en un procedimiento iniciado de oficio por la Administración cuando constata que se han realizado obras sin licencia o excediendo su contenido, procedimiento que, superado su plazo máximo de tramitación produce el efecto de la caducidad, se inserta un procedimiento iniciado a instancia del interesado, la solicitud de una licencia, cuyo plazo máximo de resolución provoca el silencio administrativo....”

SEXTO.- Carácter no legalizable de la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras). Con independencia de lo anteriormente expuesto, vamos a estudiar la cuestión atinente a si para el caso de que el promotor de dicha actuación, “Promociones urbanas Laxas, S.L.”, hubiese solicitado la oportuna licencia, hubiera sido concedida, ya que entiendo que es esto lo que determina para la demandada, su carácter no legalizable, y viceversa, para la actora, las posibilidades de su legalización. Y vamos a examinarlo porque entiendo que, en realidad, esto es lo que constituye la única cuestión controvertida, en la que tienen interés las partes. Y antes de ello, dejamos constancia de la prueba practicada en el acto del juicio:

El representante legal de “Carpintería Laranga, S.L.” y de “Madercreang Stilo”, dijo que confeccionó hace aproximadamente tres años, un presupuesto para la restauración y refuerzo de la escalera interior del edificio, y dijo que es más caro cambiar que restaurar, que no había proyecto. Que posteriormente, en el 2019, emitió un segundo presupuesto para la reposición de la escalera, de importe superior, pero que no ha ejecutado nada en esa obra, que cuando acudió se encontró el cañón abierto, sin escalera y una estructura colaborante. Trató con Raúl (Ameijeiras) y Víctor (encargado del anterior), y con ocasión del primer presupuesto, vio que había que hacer catas para conocer el estado de las vigas, ya que había problemas de carcoma o polilla, no recuerda exactamente, la escalera tenía un degüello por lo que había que romper el falso techo. Al final, no hizo nada allí, solo presupuestos, y nunca trató con ningún técnico.

Santiago Ledo Martínez aparejador de algunas de las obras ejecutadas por “Laxas”, dijo que antes era funcionario de la XMU de Vigo, en el departamento de licencias, en mayo 2019, emitió un informe, hizo fotos.

Conocía la obra de antes, incluso cuando estaba habitada por un inquilino.

Los muros de carga y estructura inicial era de madera, luego, por encima, se ejecutaron forjados de hormigón, pero si la madera está mal, compromete toda la estabilidad del edificio, supone un esfuerzo para las fachadas y plantas inferiores.



Los forjados horizontales, tanto los de madera, inferiores, como los de hormigón, superiores, son el atado de las fachadas.

Escalera estaba deteriorada, peldaños podridos, inútiles, y estaba pegada a la medianera y apoyada en los pisos de madera.

No se podía mantener la escalera si se retiran los forjados horizontales.

A simple vista se apreciaba la existencia de agentes bióticos sobre la estructura, las obras que se ejecutaron eran urgentes, había riesgo de colapso, ya que la edificación original eran dos plantas, luego se adicionó otra planta, con hormigón, sobre la madera dañada. Y los muros eran de cachotes, sin recebar, con peligro si no se estabilizaba.

Cree que la propiedad siguió la recomendación de su informe.

Se hizo una retirada de abajo para arriba, desmontando poco a poco, más rentable sería dejar los forjados de hormigón superiores, una vez asegurada la primera planta. El edificio está consolidado pero no está concluida la rehabilitación, está asegurada la estabilidad del edificio y colindantes, el mero apuntalamiento hubiera sido insuficiente, no había sitio para puntales, y las licencias municipales en el casco viejo, tardan bastante.

Ahora se instalaron forjados colaborantes y el método empleado es el que habitualmente autoriza el Concello en casos similares.

A preguntas de la defensa municipal, respondió que no ha sido él, el que dirigió la obra, lo ignora.

Cuando llega él al edificio, la última vez, se había vaciado, solo había fachadas frontal y trasera, y medianeras, pero no se actuó sobre su suelo.

Preguntado si se cumplió la orden de ejecución municipal de obras urgentes, o se ejecutaron más cosas, si es lo mismo la consolidación que la demolición, respondió que se consolidó la edificación, que no se ha demolido, que se fue arriostrando la edificación, no es lo mismo que su vaciado interior, no hubo vaciado interior, y la diferencia es que se acometió poco a poco, no todo de vez, desmontando y colocando cinturones metálicos con hormigón, arriostrando y luego, nuevos forjados colaborantes.

Javier de la Puente Crespo, de la entidad Capitel, dijo que "Promociones Laxas" le solicitó un informe sobre el estado de esa estructura, en el 2017, hizo la inspección pero no el informe, luego se redactó un anexo en el 2019.

Visitó la edificación, varios días de inspección, y vio su mal estado, pero no todo, porque estaba ocupada, luego se desalojó y vieron todo, y confirmaron que la estructura de madera era irreuperable, estaba tremendamente deteriorada, las cabezas de las vigas muy afectadas, pero no se documentó entonces, luego, sí.

La sustitución de forjados era urgente, no había garantías de seguridad, apuntalamiento era insuficiente por alto grado de deterioro, la sustitución era imprescindible y cuanto antes, en otros casos el apuntalamiento es posible, pero en este no debido a la degradación.

A preguntas de la defensa municipal aclaró que no ha ejecutado nada de la obra, que su labor ha sido de mera inspección y en el 2017 recomendaron actuaciones de reparación, refuerzo y restitución de la estructura portante, mantener la estabilidad de las fachadas.



Pedro Armesto Fernández, ingeniero de minas, de la entidad Galaicontrol, emitió el informe de febrero del 2019 y otros posteriores, de septiembre del 2020, lo pidió el cliente para la solicitud de la licencia. Se le encomendó el análisis de una muestra de una viga en junio del 2017, un compañero recogió la muestra e hizo el reportaje fotográfico. El motivo del ensayo de la muestra de madera era para conocer su estado era para ver si era reutilizable, pero el análisis de resistencia a flexión y dio muy bajo, signos de pudrición, parásitos, y se le dijo que no merecía la pena ya que a simple vista ya se veía que no era aprovechable. Pero luego, custodia por política de calidad de la empresa, y cliente reiteró la solicitud, e hizo ese análisis, y siendo el valor mínimo 18, y aquí, dio 9, en el ensayo del 2019, sobre la muestra obtenida en junio del año 2017.

Emilio Estévez Fernández, arquitecto, autor del proyecto 2007-08, visitó la edificación, pero no pudo acceder a toda, solo al primer piso y último, no a sus bajos, ni al segundo. Presentó solicitud de licencia en el 2008, y fue requerido de subsanación en casi un año, no se atendió porque la promotora desestimó continuar ya que la edificación estaba en parte ocupada.

No se archivó la solicitud de licencia.

En el 2008, lo que vio del edificio estaba bastante mal, había flechas; la solución que proponía para los forjados de madera: se pretendía rehabilitar y conservar la estructura de madera.

Luego, recientemente, una vez desocupado el edificio, lo visitó y corroboró que muy mal estado, flechas muy acusadas, madera podrida, peligroso para colindantes y viandantes. Peligro de derrumbe y lo peor es que las plantas superiores de hormigón, estaban sobre la madera, por lo que era inestable, podrían desprenderse las placas de hormigón.

Las licencias tardan mucho, dijo, y las medidas que había que adoptar eran urgentes. Ahora el edificio está asegurado.

En el 2019 redactó no un proyecto, sino una solicitud de legalización para posible terminación de las obras y justificación de las obras ejecutadas de acuerdo con el art. 5.3.3 PEPR

La única solución que contempla para la madera, son los forjados de chapa colaborantes, la recuperación de lo preexistente era inviable, las cabezas de las vigas de madera estaban podridas, a simple vista no eran visibles. En casos similares se autorizó esta solución, ya que hay una plaga de termitas en el casco viejo, por lo que no hay más remedio que sustituirlas.

Ahora el hueco de las escaleras está en el mismo lugar, pero es mayor ya que incluye el espacio del ascensor.

Los peldaños exteriores de la escalera, son los que condicionan la accesibilidad y siguen estando ahí.

José Búa, arquitecto municipal, autor del informe de 2016, no pudo acceder a segunda planta del edificio, pero había un deterioro importante, confeccionó un informe técnico para la orden de ejecución y medidas urgentes de seguridad. Preguntado si en el 2017, elaboró otro informe en el que expresó que algunas de las medidas ordenadas se habían adoptado, respondió que la consultora Capitel, elaboró un informe sobre las actuaciones que se debían acometer, que se debían plasmar en un proyecto técnico, pero éste no llegó a presentarse.



La demolición se hizo sin licencia, en el año 2019, emitió un informe pero a efectos de legalización de las obras de rehabilitaciones se consideró que si se entregaban unas demostraciones técnicas, cabría en el 5.3.3 PEPRI, en el expediente de rehabilitación, pero no se llegó a contestar...

La estructura nueva existente es el mixto de chapa colaborante.

Si se elimina estructura horizontal preexistente del edificio hay que arriostrar con elementos metálicos para asegurar la estructura vertical, las fachadas.

Los informes de Galaicontrol y Capitel son concluyentes, pero poco exhaustivos, escasa documentación y mediciones, y así se les dijo, que eran insuficientes y había que completarlos, pero cree que no se hizo.

Diferencia con otros casos en los que informó favorablemente la chapa colaborante, eran declaraciones de ruina previa, y aquí no.

A preguntas de la defensa municipal, respondió que nunca se solicitó licencia para ejecutar lo que se hizo, ahora se pretende legalizar. Cautela arqueológica es preciso levantarla para intervenir en el suelo que es necesario para acometer las actuaciones en la planta baja.

Respecto de la estructura horizontal, habría que demostrar su deterioro para su legalización. Reconstrucción de escalera debe ser fidedigna, y una parte del forjado de planta primera hay que rectificarlo para acomodarla a la ubicación original de la escalera. Sobre la aplicación al caso del supuesto 5.3.3 b) PEPRI, respondió que no se planteó formalmente por la propiedad.

SÉPTIMO.- Antes de pronunciarnos sobre la cuestión hay que tener presente que el edificio objeto del expediente, está catalogado con protección estructural en el PEPRI (e incluido en el ámbito del BIC “Conjunto histórico de Vigo”), por lo que queremos tener a la vista, además del resultado de parte de la prueba practicada (la del juicio), la normativa específica de aplicación al caso, y así, reparamos en que el título V de la normativa integrante del plan especial de protección y reforma interior del casco viejo del Concello de Vigo, PEPRI, lleva por rúbrica “De los catálogos” y se enuncia: Condiciones generales, de las que destacamos los apartados que nos parecen relevantes para la solución del caso:

“5.1.1. Criterios generales de intervención en los inmuebles catalogados

1 Se respetarán las características esenciales del inmueble, sin perjuicio de que pueda autorizarse el uso de elementos, técnicas y materiales actuales para la mejor adaptación del bien a su uso y para valorar determinados elementos o épocas.

2. Se conservarán las características volumétricas y espaciales definidoras del inmueble así como las contribuciones de distintas épocas. En el caso de que excepcionalmente se autorice alguna supresión ésta quedará debidamente documentada.

3. Se evitarán los intentos la reconstrucción, salvo en los casos en que la existencia de suficientes elementos originales así lo permita.

4. No se podrán realizar adiciones miméticas que falseen su autenticidad histórica.

5. Cuando se indispensable para la estabilidad y el mantenimiento del inmueble, la adición de materiales deberá ser reconocible.

6. Se impedirán las acciones agresivas en las intervenciones sobre los paramentos.

5.1.3. Mantenimiento de fachadas y elementos protegidos



En caso de demolición o declaración de ruina de edificios catalogados, se aplicarán las siguientes condiciones:

1. Las fachadas exteriores se deberán repetir de modo íntegro, con el mantenimiento de todos y cada uno de sus elementos. También se utilizarán materiales idénticos a los que componían las fachadas demolidas.
2. Cuando la catalogación alcance a otros elementos será aplicación la misma norma, especialmente en lo que atañe a patios y fachadas interiores.

Como norma general no se permite el desmontaje de fachadas salvo que se permita en la correspondiente ficha de edificación o de catálogo.

Excepcionalmente, en casos de riesgo de su estabilidad, o de extrema dificultad para la ejecución de las obras, o de un elevado coste económico por su mantenimiento durante la ejecución de las obras, se permite el desmontaje de las fachadas o de los elementos protegidos, debiendo en cualquier caso, reconstruirse conforme a sus condiciones previas.

En estos casos excepcionales, se deberá presentar en el Concello un documento técnico, firmado por técnico competente, en el que justifique la necesidad de realizar el desmontaje de la fachada o de los elementos protegidos, definiendo sus características y las medidas adoptadas para su reposición, así como las medidas de seguridad, sin perjuicio de la justificación del cumplimiento de la normativa urbanística y técnica de aplicación. En cualquier caso, este documento podrá estar integrado en el correspondiente proyecto de obras.

5.1.6. Niveles de protección

El catálogo define cuatro niveles de protección que se corresponden con los siguientes:

Nivel 1º: protección de carácter monumental.

Nivel 2º: protección de carácter integral.

Nivel 3º: protección de carácter estructural.

Nivel 4º: protección de carácter ambiental.

5.2.1. Definición de los tipos de obra.

En las normas de protección, recogidas en la ficha individualizada se distingue entre los siguientes tipos de obra:

- A) Consolidación
- B) Conservación
- C) Restauración
- D) Rehabilitación o reforma
- E) Reestructuración
- F) Adición de plantas
- G) Obra nueva con conservación de elementos.

5.2.5. Obras de rehabilitación o reforma

Son aquellas que afectan a la redistribución de los espacios interiores respetando la envolvente exterior, la estructura y los elementos comunes (portales, escaleras, patios, etcétera). En este tipo de obras se deberá mantener la tipología y los materiales del sistema estructural.

Se podrá admitir la modificación de patios interiores y de huecos que no sean de la fachada principal, así como de huecos de escaleras que no afecten a la estructura



general, cuando tengan dimensiones notoriamente inferiores a los mínimos establecidos en las ordenanzas generales.

5.3.3. Nivel 3º. Protección estructural.

- A) Comprende aquellos edificios o elementos urbanos de valor arquitectónico en los que se debe conservar las fachadas, patios interiores, tipologías y elementos estructurales en su estado actual.
- B) En este nivel se autorizarán obras de:
- Consolidación.
 - Conservación.
 - Restauración.
 - Rehabilitación o reforma.
 - Reestructuración de cubiertas y adición de plantas siempre que no se alteren las fachadas, la tipología estructural y los elementos comunes (patios, escalera, escaleras portales, etcétera) y se permita en la ficha individual.
- C) La obligación de mantener las tipologías y los materiales de la estructura horizontal consignada en las fichas individuales para este nivel de protección estructural, se exceptuará en los siguientes supuestos:
1. Cuando la estructura se encuentre en estado ruinoso y exista una declaración de ruina.
 2. Cuando la rehabilitación del edificio que se pretenda desarrollar sea técnicamente desaconsejable y/o excesivamente gravosa de mantener la estructura horizontal existente, conforme a las demostraciones que en este sentido se contengan en el proyecto técnico correspondiente.

Aun así, cuando se cumplan alguna de estas circunstancias, se deberá hacer una reinterpretación de la estructura interior utilizando sistemas de madera, metálicos y/o mixtos, con prohibición expresa del empleo de pórticos y forjados continuos de hormigón.

OCTAVO.- Este último subapartado normativo es el de la discordia, la procedencia de la aplicación al caso, demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), de lo dispuesto en ese 5.3.3. C.2).

La postura municipal para sostener el carácter no legalizable de esa actuación de demolición podríamos resumirla en que no lo es, porque ni se ha recabado la preceptiva licencia, ni la actuación ha sido precedida de la declaración de ruina del inmueble, y que habría habido un exceso al acometer las actuaciones urgentes cuya ejecución se le ordenó, al extralimitarse en ellas.

Termina la demandada su contestación con una exposición clara de las posibilidades de aplicación de esta norma 5.3.3. c 2) del PEPRI, y así, señala que o bien se sigue la vía de solicitar y obtener la declaración de ruina, o bien se sigue la vía de solicitar una licencia, acompañada de la documentación habitual que justifique las razones técnicas y/o económicas que aconsejen el mantenimiento de la estructura horizontal existente y la reinterpretación, solución alternativa propuesta. Y concluye que lo que en modo alguno habilita esta norma excepcional es que se ejecute el vaciado total interior de la edificación, se ejecute una nueva estructura horizontal, sin justificación previa, ni simultánea de las obras y posteriormente se pretenda con la presentación de esa solicitud de licencia más documentación justificativa su legalización, lo que



convertiría a la Administración en meros sujetos ratificatorios de lo ya ejecutado por el particular.

Y nosotros no podemos estar más de acuerdo; pero ello no significa, es más, entendemos que el anterior resumen constituye la mejor prueba de que si la recurrente hubiese acudido a alguna de las dos vías apuntadas por la demandada, en concreto, la segunda, la de presentar la solicitud de licencia, junto con la documentación técnica preceptiva, la demolición que ha acometido, se hubiese autorizado y por tanto, sería legalizable.

Que hubiera sido legalizable y se le hubiera concedido la licencia, no significa que validemos o respaldemos sin matices la actuación actora, antes al contrario, debe censurarse sin tapujos ese proceder de hechos consumados difiriendo el debate sobre su legalidad a la vía jurisdiccional en último término. Pero entiendo que el cauce para actuar disciplinariamente frente a esa conducta, debe ser en el ámbito sancionador, por haber procedido de ese modo, por haber actuado de propia mano, por la vía de los hechos, al margen de los cauces legales o normativos, cuando existían posibilidades de haber actuado de modo ajustado a ellas, aunque con el inconveniente de soportar mayor demora y los costes de las correspondientes tasas. Pero en todo caso, lo que queremos explicar es que la declaración que parece ser la única actividad impugnada, el carácter no legalizable de la demolición ejecutada, nos parece un elemento en parte extraño en la resolución del expediente que se impugna, dadas las circunstancias. Y éstas son, por un lado, a) que la solución contemplada en el art. 152.3 a) LSG, tiene sentido cuando existe una construcción que por no ser legalizable, debe ser demolida, con o sin orden paralela de reconstrucción de lo indebidamente destruido. Esta solución no es posible en el caso que estudiamos, por obvia; es decir, no cabe la demolición de la demolición, ni menos aun la recuperación de lo destruido. Entonces, situarnos en ese plano del art. 152.3 a) LSG, respecto de la acción de demolición, carece de sentido.

Y b), y sobre todo, por lo que hemos dicho, porque por censurable que sea el proceder de la actora, hay prueba bastante de que de haberse conducido regularmente, como señala la demandada en el epílogo de su contestación a la demanda, es decir, presentando la correspondiente solicitud de licencia y su documentación justificativa, se debería haber concedido el acto reglado, por lo que, abstracta o teóricamente, sería legalizable.

Insistimos, el hecho de que consideremos desajustado a Derecho esa decisión de la actuación impugnada, en modo alguno significa que resulte inocuo el indebido proceder de la actora, o que genere esa sensación de impunidad que se reprocha desde la demandada, y podrá ser corregido como ya se expuso.

Aunque parezca una obviedad, en un ejercicio de reducción lógica, no puede, no es conforme a Derecho, sostener que una actuación urbanística no es legalizable, porque se hubiesen recabado los permisos necesarios, o se hubiesen desbordado las órdenes municipales de actuación que se hubieran dado. Y este creemos que es el "castigo" que la demandada impone a las recurrentes, por haber obrado de ese modo, cuando en realidad, ni han sido ellas las que han acometido esa actuación, ni esa puede ser la consecuencia.

El carácter legalizable, o no, de una actuación, de esta en concreta, debe medirse exclusivamente, en atención a si habiendo solicitado su promotor la preceptiva licencia, como acto reglado que es, se hubiese concedido. No compartimos la argumentación de la demandada en cuanto que, por haber desaparecido el



elemento demolido, resulte a posteriori, imposible esa respuesta, y por tanto, se desemboque en la inexorable conclusión del carácter no legalizable.

En el caso enjuiciado toda la prueba apunta a que de haberse recabado oportunamente, esa licencia, aunque tardase, se debería haber concedido por hallarnos claramente en el supuesto del referido 5.3.3. C.2) del PEPRI. Es decir, la rehabilitación del edificio era técnicamente desaconsejable y/o excesivamente gravosa de mantener la estructura horizontal existente, pues estaba podrida, seriamente comprometida por los hongos y la carcoma, con la agravante de que se había ejecutado una estructura de hormigón sobre las plantas inferiores de esa madera sin resistencia, ya que el material no cumplía los parámetros mínimos de resistencia y flexión para su recuperación.

La resolución impugnada razona que estas obras no son legalizables debido a que se trata de un edificio con catalogación estructural y con dichas obras, se cambiaría la tipología y los materiales de la estructura vertical y horizontal del inmueble. Añade que, esto se entiende como obra prohibida, de acuerdo con lo señalado en la ficha individual del PEPRI del Casco vello, y que, por otra parte, la reestructuración general del inmueble con su vaciado interior no se contempla entre las obras permitidas contenidas en la referida ficha.

Esta argumentación se contiene bajo la rúbrica de “presunta infracción urbanística”, cuando reiteradamente se ha dicho que el PLU carece de naturaleza sancionadora, y entiendo que para justificar esa ilegalizabilidad se confunden actuaciones, ya que se alude de manera conjunta a las obras de vaciado interior, y a las de reforma, con el cambio de materiales, que sin embargo, finalmente se resuelve que podrán ser objeto de legalización. Sin perjuicio de que, a pesar de la catalogación estructural con la que cuenta el edificio, y de que, efectivamente, su ficha prohíba ese tipo de obras (303 cambios de tipología y de los materiales de la estructura vertical y/o horizontal, y la alteración de los elementos protegidos, como el caso de las escaleras), también vemos que el propio PEPRI, contiene la excepción que habilita a su ejecución cuando, como en el presente caso, no quede otro remedio, por restrictiva que sea la interpretación que se le quiera dar.

NOVENO.- La realidad es que la procedencia de la demolición interior del edificio, se desprende de los propios informes elaborados por el arquitecto municipal, José Búa, pero no para este procedimiento, sino en el seno de las DPA 842/19, seguidas el por Juzgado de instrucción nº 5, de Vigo. El técnico municipal, tras examinar los informes emitidos por aquellas entidades, “Capitel y Galaicontrol”, razonaba en las comunicaciones que dirigió a ese Juzgado, el 7 de agosto del 2019:

“... Aínda que non se solicitou a declaración de ruina do inmovible, e non foi aberto expediente nese sentido, non cabe dúbida do mal estado, dificilmente recuperable dos forxados e trabes de madeira que se mantiñan naquel intre. Foron derrubados e substituídos sen licenza ao realizarse un baleirado interior. Poden de tódolos xeitos entenderse comprendidos no segundo apartado ou suposto do artigo 5.3.3. do Plan Especial.

A proposta e xustificación achegada no tocante á estrutura horizontal executada, en base a vigas de aceiro e forxados mixtos de chapa metálica colaborante e estreita capa de formigón, non conectada aos muros e non contemplada como forxados



continuos, pode ser entendida como unha reinterpretación admisible da estrutura interior, de acordo co dito artigo 5.3.3.c) do PEPRI.

A substitución completa da estrutura horizontal de madeira por estrutura metálica con forxado de chapa colaborante supón unha opción e decisión de proxecto amplamente aceptada nas rehabilitacións executadas en Cascos Históricos, xa que mantén básicamente a tipoloxía e confire unhas condicións estéticas e constructivas asimilables á conformación orixinal; e así o atestiguan

reestructuracións como as de edificios con catalogación alta en Vigo, con proxectos avalados e autorizados por Patrimonio Cultural en P^a de Constitución (La Central) ou en Eduardo Cabello, en Bouzas (Casa do Patín). Ademais de outros proxectos para dotacións ou equipamentos tamén avaliados pola Consellería de Cultura, como o Centro de Saúde do Casco Vello e a Sede do

Rexistros na rúa Real, que tiveron estrutura orixinal de madeira, e recentemente resolveron a estrutura horizontal con lousa de formigón.

Por outra banda hai que considerar tamén que a pervivencia das estruturas preexistentes de madeira ou a incorporación de trabes e viguetas deste material, quedou matizada ou flexibilizada a causa da experiencia dos últimos tempos no Casco Vello de Vigo, á vista dos gravísimos problemas persistentes por afectación de xilófagos, ... [...]

“De tódolos xeitos pode entenderse, unha vez validados e ratificados os informes técnicos que analizaron o grave deterioro dos elementos interiores de madeira por afectación de axentes xilófagos, que a súa derruba e substitución estaba xustificada, por non ser recuperables ou restaurables.”

O en el informe confeccionado por el mismo técnico, y remitido al mismo órgano jurisdiccional, el 17 de diciembre del 2019:

“De los Informes Especializados ahora aportados se puede validar sin ningún género de dudas el deterioro importante de la estructura horizontal de madera (que se agravó por desatención al deber de conservación), y una afectación severa por hongos y insectos xilófagos suficientemente contrastada. Dicha afectación y la problemática persistente que acarrea pueden ser razón suficiente para aconsejar técnicamente la substitución de la madera por otros materiales, con tipología estructural asimilable.

Por otro lado, teniendo en cuenta que la validación en este caso sólo puede hacerse a posteriori, puesto que la estructura horizontal original de madera fue demolida, no queda otra posibilidad que atender a los informes técnicos y conclusiones entregadas y no se estima razón para dudar de su veracidad. Sin embargo, se entiende que la fundamentación de las conclusiones debe mostrarse más sólida, y por eso se requiere nueva documentación técnica en relación a las observaciones y análisis verificadas en su momento.” [...]

“Los tramos de la escalera interior original de madera, que constituyen un elemento protegido de implicación estructural, de acuerdo con los informes especializados entregados en su momento en los expedientes municipales de Órdenes de Ejecución, estaban también afectados de cierta consideración por el deterioro y los agentes xilófagos.

Para volver a su estado y configuración inicial las obras requeridas a día de hoy son obras de reconstrucción, puesto que la reparación o restauración no son posibles ya, excepto en el caso puntual de los barrotes de la balaustrada, que fueron conservados, y pueden ser restaurados.” (subrayado, nuestro).



El informe de Capitel, de septiembre del 2019, indica que como complemento al informe realizado, la propiedad, encargó un informe específico al laboratorio de control, Galaicontrol, para determinar, de manera detallada el alcance del daño de las estructuras de madera portantes que se encontraban en el edificio y que complementase las mediciones de la humedad de la madera con higrómetro de resistencia. En dicho informe se procedió analizar la presencia de pudrición e insectos, observando según se iba desmontando, ataques de hongos de pudrición en todas las plantas y ataques de insectos xilófagos de ciclo larvario asociados a las zonas de albura de las piezas estructurales afectando todo ello estructuralmente a las piezas, por lo que se recomendaba el desmontaje y demolición de toda la estructura.

La posibilidad de reparación de la estructura no era viable con los datos complementarios disponibles, se recomendó de manera urgente la retirada de todos los forjados de la edificación que se encontraba comprometida de manera muy severa, la seguridad estructural del edificio debido al avanzado estado de deterioro de la estructura de madera impide su posible recuperación.

Por todo ello, no necesitamos más prueba para refrendar que la demolición que se ha acometido, era imperiosa, lo que no quita que podría, debería haberse ejecutado de conformidad con las distintas posibilidades normativas, las dos contempladas en la norma 5.3.3. c) del PEPR (ya declaración de ruina, ya solicitud de licencia acompañada de proyecto técnico que incluya las demostraciones expresivas de la cuestión). Y que no se hubiese hecho así, que se hubiese alterado el orden de los factores en el modo de conducirse por la promotora, no impide la legalización, pero tampoco resulta inocuo su comportamiento.

DÉCIMO.- Terminamos con una breve referencia a una cuestión que plantea la actora, entiendo que en cierta manera subsidiaria, y que la demandada rebate adecuadamente, ya que a la vista de lo expuesto ya se comprende que la demandante no lleva razón en este punto. Las obras y medidas urgentes que por seguridad se le ordenaron por la demandada a la promotora "Laxas", en el expediente 2555/435, incoado el 4 de noviembre del 2016, no amparan la controvertida demolición-desmontaje, que se ha ejecutado, no cubren jurídicamente el vaciado interior, menos aun obra nueva.

La actora crítica que las medidas que se ordenaron en aquella orden de ejecución eran imprecisas, por ejemplo: Evitar la caída de elementos del edificio a la vía pública, a patios interiores y para edificaciones colindantes; desmontando o retirando los elementos que presenten un riesgo inminente de caída; asegurar la estructura de la edificación: apuntalando las fachadas, apeo del interior de los forjados de piso, cubierta y escaleras desde la solera, desmontando falsos techos tirados en el suelo.

La recurrente denuncia que estas medidas suponían una suerte de libro abierto, por lo que recabó concreción del Concello pero reprocha que no recibió contestación.

Pues bien, la orden municipal, además de las actuaciones referidas anteriormente, de las que se hace eco la demanda, también imponía la realización de catas para evaluar el estado de la totalidad de la estructura de madera de los forjados del piso y de la cubierta, en zonas estratégicas como son las zonas de apoyo con los muros de



fábrica y son las que se puedan ver afectadas por roturas por la excesiva deformación del elemento estructural.

Y estableció la obligación de que una vez adoptadas estas medidas se debería aportar desde su conclusión en un plazo de diez días un informe elaborado por un técnico competente en el que se describan y justifiquen las medidas realizadas.

Aunque pudiéramos entender que se ejecutaron las catas, con la toma de muestras realizada por los operarios de "Galaicontrol", no se ha culminado el cumplimiento de la orden con la elaboración del correlativo informe, comprensivo de sus resultados, y de las demás medidas adoptadas, al menos, no se ha presentado tempestivamente, se confeccionó a posteriori, aunque es cierto que sobre la base de muestras obtenidas entonces.

Nuevamente, acudimos a los informes firmados por técnico municipal, José Manuel Búa, tras examinar los informes emitidos por aquellas entidades, "Capitel y Galaicontrol", y vemos que razonaba en las comunicaciones que dirigió al Juzgado de instrucción nº 5, de Vigo, en las DPA 842/19, el 15 de mayo del 2019:

"...a xuízo deste técnico habería que suliñar que como se ven argumentando hai tempo, non se poden en ningún caso misturar as Medidas Urgentes de Seguridade, que non precisan licenza nin proxecto técnico, co conxunto das Obras a Executar nunha Orde de Execución, que necesitan dun Proxecto Técnico completo e dunha Dirección Facultativa e habitualmente van acompañados dunha solicitude de Licenza de Obras. A ese respecto non consta a presentación perante esta XMU de Vigo de dita solicitude, nin de Proxecto Técnico ou Oficio de Dirección algún, nin dentro, nin fóra dos prazos establecidos no seu intre.

Hai que lembrar tamén que non se considerou a Ruína do edificio de vivendas de rúa Joaquín Yáñez nº 1, que podería xustificar o desaloxo solicitado pola propiedade, e que se demandou aos interesados que nese senso se presentase a documentación técnica xustificativa indispensable, coa correspondente solicitude de declaración, declinando a propiedade tal posibilidade.

No "Informe Técnico de Evaluación del Estado del Edificio de Viviendas situado en C/ Joaquín Yañez nº 1 en Vigo" entregado o 29/05/2017 e asinado polo Enxeñeiro Javier de la Puente Crespo e polo Arquitecto Pedro de la Puente Crespo en marzo de 2017, se ratificaban as deficiencias detectadas no edificio, que implicaban a necesidade de adopción dunhas Medidas Urgentes de Seguridade (algunhas xa adoptadas). Este Informe foi considerado como Análise pormenorizada, lóxicamente previa a redacción do correspondente Proxecto Técnico completo."

Las medidas acordadas en los expedientes núm. 2555/435 y 2725/435, por amplias que fueran, no suponían un cheque en blanco al portador, y aun admitiendo que el apuntalamiento de la estructura horizontal no fuese viable, tampoco lo era el vaciado interior sin el cumplimiento de los pasos previos que se han dado y están dando posteriormente.

En resumen, a pesar de no dar la razón en este punto a la actora, su demanda merece acogerse, no solo por las consideraciones ya expuestas en cuanto a la defectuosa incoación subjetiva del expediente PLU, sino principalmente porque entiendo que la demolición completa de la estructura de madera originaria (forjados y escaleras), es legalizable. Entonces, la resolución del expediente PLU, si no se quiere aislar esa actuación de vaciado (que en rigor representa un supuesto del art. 153 LSG), de la constructiva, debió ser íntegramente de la naturaleza prevista en el art. 152.3 b), no a), ambos LSG. Pero es que además, como ya se expuso al inicio,



la resolución impugnada, aunque en este concreto punto no se combata, no es plenamente conforme a Derecho porque tampoco se adecua a esa previsión del art. 152.3 b) LSG, al omitir cualquier referencia temporal, condicionante de la presentación de la documentación que podrá permitir, en su caso, la teórica legalización.

Y todo ello obliga a apreciar la disconformidad a Derecho del concreto punto de la actuación impugnada, anularla y revocarla, y la estimación de esta demanda.

UNDÉCIMO.- En lo que a las costas del proceso se refiere, en el artículo 139.1 LJCA se establece que se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones.

En el caso de la demanda presentada por “Carrapucheiriña servicios, S.L.”, como su estimación es parcial, no hay imposición de costas a ninguna de las partes. En el caso de la acción ejercitada por “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”, la estimación es total, por lo que merecen ser impuestas a la demandada.

No obstante el mismo precepto, 139 LJCA, permite la limitación de las costas y atendiendo a la naturaleza y cuantía del litigio, no apreciando circunstancias excepcionales que aconsejen fijar otro importe, se señala como límite máximo de la condena en costas, la suma de 500 euros.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimo parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la letrada María Argiz Vallejo, en nombre y representación de “Carrapucheiriña servicios, S.L.” frente al Consello da Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo, y su resolución de 25 de noviembre del 2019, del PLU expediente, nº 21113/423, y la anulo en cuanto a la inclusión de dicha entidad en sus pronunciamientos.

Sin imposición de costas.

Estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la letrada María Argiz Vallejo, en nombre y representación de “Grupo inmobiliario Laxas, S.L.”, contra la resolución de 28 de enero de 2020 de la vicepresidenta de la Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo, que en el mismo expediente, nº 21113/423, confirmó la previa de 25 de noviembre del 2019, en el único punto consistente en la



declaración de no legalizables de las obras de demolición completa de una estructura de madera existente en el edificio situado en la calle Joaquín Yáñez, nº 1, que declaro disconforme a Derecho, anulo y revoco, apreciando su carácter legalizable.

Con imposición de costas con el límite expuesto.

Notifíquesele esta sentencia a las partes del proceso, con la indicación de que contra ella cabe interponer recurso de apelación, en el plazo de 15 días ante este mismo Juzgado, para su posterior remisión al Tribunal Superior de Justicia de Galicia

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón, quedando la original en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo.

