



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 VIGO

SENTENCIA: 00024/2022

Modelo: N11600
LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)
Teléfono: 986 81 74 40 Fax: 986 81 74 42
Correo electrónico:

Equipo/usuario: MV

N.I.G: 36057 45 3 2021 0000568
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000291 /2021 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª:
Abogado: XOSE ANTON CACHALDORA CALDERON
Procurador D./Dª:
Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador D./Dª

SENTENCIA N°:24/22.

En Vigo, a veinticinco de enero de dos mil veintidós.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Luis-Ángel Fernández Barrio, Magistrado-Juez del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚMERO UNO DE VIGO, los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO seguidos ante este Juzgado con el número 291/2021 a instancia de representado por el Letrado Sr. Cachaldora Calderón, frente al CONCELLO DE VIGO, representado por la Sra. Letrado de los servicios jurídicos municipales; contra el siguiente acto administrativo:

Resolución de la Xerencia Municipal de Urbanismo del Concello de Vigo, de fecha 14.7.2021 que, estimando parcialmente el recurso de reposición interpuesto por el Sr. contra la resolución de 1 de junio de 2017, sin embargo mantiene la orden de demolición respecto de las obras de ampliación de la vivienda de 15 @jexecutadas sobre una terraza en el alzado frontal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- De la Oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo, se turnó a este Juzgado escrito de demanda presentada por el Sr. frente al Concello de Vigo impugnando la resolución arriba indicada en los extremos que le eran perjudiciales, terminando por solicitar se declare la caducidad de la acción municipal de restauración de la legalidad respecto de la terraza en el alzado frontal, por haber transcurrido más de seis años desde la finalización de las obras, procediéndose a su



archivo y declarando al inmueble en situación de fuera de ordenación; subsidiariamente, se declare la caducidad del procedimiento abierto, por haberse superado el plazo máximo de un año para su resolución; con expresa imposición de costas a la demandada.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se acordó seguirlo por los cauces del proceso abreviado, reclamar de la Administración la remisión del expediente administrativo y convocar a las partes al acto del juicio, que tuvo lugar el pasado día diecinueve.

Tras la ratificación de la demanda, la representación procesal del Concello contestó en forma de oposición a las pretensiones en ella contenidas, instando su desestimación.

Practicados los medios de prueba propuestos por las partes, se expusieron oralmente las conclusiones definitivas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *De los antecedentes fácticos*

1.- El 28 de agosto de 2015 la Xerencia de Urbanismo inició un procedimiento de restauración de la legalidad urbanística frente a _____ por la ejecución de obras sin licencia en la planta quinta del inmueble n° _____ de _____, consistentes en acondicionamiento y cambio de uso de bajo cubierta (86,25 m²) y nueva construcción sobre la terraza sita en el alzado frontal (15 m²).

2.- Mediante resolución de 3 de agosto de 2016, se ordenó la revocación de ese expediente y la incoación de uno nuevo, con ocasión de la reviviscencia del Planeamiento municipal de 1993, aunque sola y exclusivamente referido a la ampliación en el alzado frontal, ya que la misma resolución declaró caducada la acción municipal respecto del acondicionamiento y cambio de uso del bajo cubierta.

3.- En trámite de alegaciones de este segundo expediente, el promotor alegó la caducidad de la acción, y sobre ese extremo se pronunció el informe del arquitecto municipal de 16 de mayo de 2017, en el que se concluía que, cuando menos, esas obras fueron ejecutadas en fecha posterior a la toma de la fotografía incluida en el estudio de seguridad y salud relativo a las obras de la cubierta por la arquitecta Sra. Garcés Navarro con fecha de visado del 4 de junio de 2010.

4.- El 1 de junio de 2017 finaliza el expediente, declarando que tanto las obras de la terraza como las del bajo cubierta eran ilegalizables, cuando verdaderamente estas últimas no formado parte del procedimiento.

5.- Interpuesto recurso de reposición, fue resuelto el 14 de julio de 2021, reconociéndose por la Administración que la acción municipal respecto de las obras en el bajo cubierta había caducado, pero mantuvo la orden de demolición con relación a la terraza en el alzado frontal.



SEGUNDO.- De la caducidad de la acción de restauración

Si ya en los supuestos en los que se haya producido la **caducidad de los expedientes**, resultaba de aplicación lo dispuesto en el artículo 92 apartado 3 de la entonces vigente (en la fecha en que se incoó el segundo expediente) la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que señalaba que la **caducidad** no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los **procedimientos caducados** no interrumpirán el plazo de prescripción; si eso ya ocurría -se escribe- en los casos de caducidad procedimental, con mayor razón la consecuencia jurídica será la misma cuando el acuerdo primero ha sido revocado, dejado sin efecto.

Por otra parte, como es sobradamente conocido, no cabe hablar propiamente de prescripción, sino que hay que referirse al plazo de ejercicio de la acción para las medidas de protección de la legalidad urbanística, de caducidad de la acción administrativa o de falta del presupuesto temporal habilitante para la reacción municipal contra la infracción -así la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2002, reiterando las anteriores de 22 de noviembre de 1994 y 14 de marzo de 1995.

Lo que está en cuestión, en el caso, no es el plazo para la prescripción de las infracciones urbanísticas, sino el plazo para el ejercicio de la acción para el restablecimiento de la legalidad urbanística; hecho que, si bien suele tener un origen idéntico al del procedimiento sancionador, es cosa bien distinta, tanto en su contenido, como en sus efectos y en su regulación.

Porque lo cierto es que no nos hallamos ante el examen de un expediente sancionador.

Por eso, la única fecha que ha de contemplarse como *dies ad quem* es la de 3 de agosto de 2016.

El artículo 153 de la vigente Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia, al igual que su precedente, el art. 210 de la LOUGA 9/2002, prevé, como plazo para el ejercicio de esa acción de protección frente a la realización de obras sin licencia o sin comunicación previa, el de seis años.

Definido el anterior extremo, lo que no puede perderse de vista es que el cómputo de ese plazo se inicia una vez acreditada la total terminación de las obras, cuya prueba



(según reiterada jurisprudencia) no corresponde a la Administración sino a quien voluntariamente se ha colocado en una situación de clandestinidad con la realización de unas obras y que por tanto ha creado la dificultad para el conocimiento del *dies a quo*. El principio de la buena fe procesal (art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) impide, como señalan las SSTs de 14-5-1990, 16-5-1991 y 3-1-1992, que quien crea y mantiene una situación de ilegalidad "pueda obtener ventajas de las dificultades probatorias originadas por esa ilegalidad" (STS de 25-2-1992).

Por otra parte, el art. 377 del Decreto 143/2016, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia, considera que son obras totalmente finalizadas aquellas que se encuentren dispuestas para servir al fin al que estuvieran destinadas y en condiciones de ser ocupadas sin necesidad de obra complementaria de ningún tipo.

Así pues, el plazo de los seis años se inicia cuando las obras están dispuestas para servir al fin o al uso previsto sin necesidad de ninguna actuación material posterior, pero demostrada mediante la aparición de signos externos que permitan conocer los hechos constitutivos de la infracción urbanística. No es preciso que dichos signos externos sean conocidos efectivamente por la Administración, sino que se muestren al exterior. Si las obras son visibles desde la vía pública, aún cuando no conste el momento en que la Administración conoció la efectiva terminación de las obras por haber sido denunciadas las mismas o por no haberse realizado inspección urbanística alguna, el plazo comenzaría desde la total terminación de la obra, pues existirían dichos signos externos de la infracción.

La Ley no establece que el plazo se inicia desde el momento en que la Administración tiene *conocimiento* de la infracción, sino que se inicia desde el momento en que la administración tuvo *posibilidad de conocer* la infracción.

Estos signos externos pueden ser de naturaleza fáctica o jurídica.

Dado que el expediente (tras la declaración de caducidad de otro precedente) se incoó el 3 de agosto de 2016, se trata de averiguar si las obras se ejecutaron dentro o no de los seis años inmediatamente anteriores.

La fecha más fidedigna de la que se tiene constancia es la del visado datado el 4 de junio de 2010, que se



corresponde con el proyecto elaborado por la arquitecto Sra. Garcés con ocasión de las obras previstas de acometer en el inmueble.

No es extraño a la lógica inferir que esas obras en la terraza exterior, de solo 15 metros de superficie, se ejecutasen inmediatamente. Desde esa fecha, o aun contando con un tiempo de materialización de un mes, ha de arrancar el cómputo del plazo de seis años.

La consecuencia jurídica estriba en que transcurrió por entero tal lapso temporal hasta que se incoó el segundo expediente.

Dichas obras quedan en situación jurídica análoga a fuera de ordenación.

Procede, por tanto la estimación de la pretensión principal deducida en la demanda, sin que sea preciso, por tanto, afrontar el examen de la subsidiaria (referida a la caducidad del expediente).

TERCERO.- *De las costas procesales*

Dispone el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional que, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En el presente supuesto, se opta por la no condena en costas, porque la cuestión litigiosa presentaba serias dudas de hecho, que giraban en torno a la fecha de la finalización de la obra de la terraza en el alzado frontal del edificio; hesitaciones que conducían a opuestas consecuencias jurídicas según fuese el resultado de la lógica empleada. En tales condiciones, cabe justificar jurídicamente el planteamiento mantenido por la Administración en la resolución dictada.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

Que estimando como estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de frente al CONCELLO DE VIGO en el PROCESO ABREVIADO número 291/2021 contra la Resolución citada en el encabezamiento, la declaro nula y sin efecto, al resultar contraria al ordenamiento jurídico; en consecuencia, declaro caducada la acción emprendida para la restauración de la legalidad urbanística sobre las obras concernientes a la terraza del alzado frontal, que quedan en situación análoga a la de fuera de ordenación.



No se efectúa expresa imposición de las costas procesales.

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que es firme y que contra la misma no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos, con inclusión del original en el libro de sentencias, lo pronuncio y firmo.

E/.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTITIA



PUBLICACIÓN. La anterior Sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, en audiencia pública celebrada el mismo día de su fecha de lo que yo, Secretaria judicial adscrita a este órgano, doy fe.

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

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