



XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00184/2017

Modelo: N11600 **JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N° 2 DE VIGO**

C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2

Equipo/usuario: MV

N.I.G.: 36057 45 3 2017 0000198

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000108 /2017 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª:

Abogado: CARLOS POTEL LESQUEREUX

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO, SOLEDAD COMESAÑA ABREU

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO,

Procurador D./Dª



SENTENCIA N° 184/2017

Vigo, a 17 de julio de 2017

Vistos por mí, D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Vigo, los presentes autos de recurso contencioso administrativo, seguidos ante este Juzgado bajo el número 108 del año 2017 a instancia de Dña. [REDACTED] como parte recurrente, representada y defendida por el Letrado D. Carlos Potel Lesquereux, frente al CONCELLO DE VIGO como parte recurrida, representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos D. Xesús Costas Abreu, interviniendo como parte codemandada DÑA. [REDACTED], representada por el Procurador D. José Francisco Vaquero Alonso y defendida por el Letrado D. José C. Santiago Cameron-Walker, contra la desestimación por silencio administrativo del escrito presentado ante el Concello de Vigo el 3 de enero de 2017 solicitando que se proceda a la ejecución de los acuerdos del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fechas 15 de noviembre de 2013 y 25 de abril de 2014, dictados en el expediente 15995/423.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El Letrado D. Carlos Potel Lesquereux, actuando en nombre y representación de Dña. [REDACTED] mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha 3 de abril de 2014 presentó recurso contencioso-administrativo con arreglo a los trámites del procedimiento abreviado, contra la desestimación por silencio administrativo del escrito presentado ante el Concello de Vigo el 3 de enero de 2017 solicitando que se proceda a la ejecución de los acuerdos del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fechas 15 de noviembre de 2013 y 25 de abril de 2014, dictados en el expediente 15995/423.



En el escrito de demanda presentado solicita, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estima de aplicación, que se dicte sentencia por la que se estime la demanda y se ordene al Concello de Vigo a ejecutar los acuerdos del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fechas 15 de noviembre de 2013 y 25 de abril de 2014, dictados en el expediente 15995/423, con expresa imposición de costas a la Administración municipal.

SEGUNDO: Admitido a trámite el recurso, se acordó reclamar el correspondiente expediente administrativo de la Administración demandada y citar a las partes a la celebración de juicio. Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente, a fin de que pudiera hacer las alegaciones que tuviera por conveniente, celebrándose la vista con arreglo a lo dispuesto en el art. 78 de la LJCA.

TERCERO: Celebrado el acto de la vista, la demandante se ratificó en su demanda, y la Administración demandada y la codemandada personada contestaron al recurso y solicitaron su desestimación.

Admitidos y practicados los medios de prueba de naturaleza documental y pericial tras el trámite de conclusiones quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO: La cuantía del recurso objeto de enjuiciamiento se ha fijado en indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El objeto de recurso viene constituido por la desestimación por silencio administrativo del escrito presentado ante el Concello de Vigo el 3 de enero de 2017 solicitando que se proceda a la ejecución de los acuerdos del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fechas 15 de noviembre de 2013 y 25 de abril de 2014, dictados en el expediente 15995/423.

En la demanda se expone que en el primero de los acuerdos el Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo (en adelante, XMU) se declaró que las obras ejecutadas en la _____, consistentes en la construcción de una edificación de planta baja, planta primera y bajo cubierta de unos 150 m² y dos alpendres adosados a linderos, realizados sin licencia, son incompatibles con la ordenación urbanística y en consecuencia se ordenó a su titular, que en realidad era Dña. _____, la demolición, requiriéndola al mismo tiempo para que proceda voluntariamente a la misma en el plazo de tres meses, y apercibiendo para el caso de incumplimiento de la adopción de medidas de ejecución forzosa.

El recurso de reposición interpuesto contra la referida resolución fue desestimado por el Consello de la XMU de 25 de abril de 2014.

Han transcurrido más de tres años desde la adopción del acuerdo sin que se hubiese ejecutado ninguna actuación tendente a la demolición de las edificaciones.



Mediante escrito de 3 de enero de 2017 la actora solicitó al Concello de Vigo la ejecución de esos acuerdos por los que se ordenaba la demolición de las obras, solicitando al mismo tiempo que se le comunicase si esas resoluciones habían sido objeto de la interposición de algún recurso contencioso-administrativo, a fin de conocer su firmeza.

SEGUNDO: Aunque el Concello de Vigo cuestionó la legitimación de la actora, el carácter público de la acción conducente a solicitar el restablecimiento de la legalidad urbanística (artículo 62 del texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015) y la invocación en el acto de la vista por el Letrado de la parte actora de la condición de colindante y afectada específicamente por las obras ilegales sobre las que versa la resolución que ordena la demolición, son fundamento suficiente para admitir la legitimación activa de la actora.

TERCERO: Existe un acto firme que acuerda una demolición de una edificación y la actora solicita su ejecución por la vía del artículo 29.2 de la LJCA 29/1998.

La modificación sobrevenida del planeamiento aplicable, como consecuencia de la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10-11-2015, que declara la nulidad del PXOM de 2008 - que es el planeamiento aplicado por el acto que acuerda la demolición- afecta necesariamente al acuerdo de cuya ejecución se trata, al amparo del artículo 72 y 73 de la LJCA 29/1998, ya que aunque no permita cuestionar su validez, al ser un acto que adquirió firmeza antes de la declaración de nulidad del planeamiento, sí condiciona la forma de ejecución, en cuanto que la misma requiere un previo análisis de las posibilidades de legalización que, en su caso, se pueden derivar de la nulidad del planeamiento aplicado y de la vigencia y aplicabilidad del planeamiento anterior.

Tras la desestimación expresa del recurso de reposición interpuesto contra la resolución del expediente de protección de la legalidad urbanística, el Concello realizó la actuación ejecutiva que era procedente, siendo el primer paso para la misma el requerimiento de cumplimiento de la orden administrativa una vez que la misma adquirió firmeza, lo cual se verificó en fecha 19-2-2015.

A partir de esa fecha la forma de ejecutar la resolución del expediente de reposición de la legalidad urbanística viene condicionada por la nulidad del PXOM de 2008 aplicado y por el hecho de que la interesada presentó en fecha 10-9-2015 una solicitud de revisión de oficio de la resolución de ese expediente, solicitando la suspensión del acto.

Aunque a esa solicitud de suspensión, por producirse en el marco de una solicitud de revisión de oficio y no de un recurso administrativo, no le resultaba de aplicación estrictamente el régimen de suspensión automática –tras el transcurso del plazo de un mes sin respuesta expresa- del artículo 111 de la LRJPAC 30/1992, lo cierto es que nada impide que la Administración acuerde esa suspensión o que por lo menos no proceda a ejecutar materialmente el acto, que es la actuación –en este caso omisiva- ajustada a derecho cuando de la ejecución se puedan derivar perjuicios de difícil o imposible reparación.



Debe recordarse a este respecto que el artículo 104 de la LRJPAC 30/1992 (y en el mismo sentido el vigente artículo 108 de la LPAC 39/2015) prevé la posibilidad de que el órgano competente, una vez iniciado el procedimiento de revisión de oficio, acuerde la suspensión de la ejecución del acto cuando se puedan causar perjuicios de imposible o difícil reparación. Con este fundamento, y aunque no se hubiera acordado explícitamente mediante el correspondiente acto expreso dicha suspensión, lo cierto es que el hecho de que no se haya procedido materialmente a la demolición por la vía de la ejecución forzosa no resulta censurable, ya que el cumplimiento de la obligación de resolver el expediente de revisión de oficio iniciado por la interesada y de salvaguardar el efecto útil de una de las posibles resoluciones de dicho expediente aconseja paralizar la ejecutividad del acto y la no realización de actuaciones que puedan frustrar la efectividad de una eventual resolución favorable a los intereses de la solicitante.

Teniendo en cuenta el hecho de la solicitud de revisión de oficio presentada por la interesada y, adicionalmente, la necesidad de valorar la legalizabilidad al amparo del planeamiento vigente, justifica que el modo correcto de proceder a la ejecución de la resolución pase en primer término por la resolución de ese expediente de revisión de oficio y por el análisis de la legalizabilidad, emitiendo los correspondientes informes, actuaciones que se encuentran en curso de ejecución a la fecha de la interposición del recurso por la actora y de la fecha del acto de la vista.

El carácter dinámico de la realidad normativa que debe ser ponderada por el Concello obliga a atender a las diversas modificaciones que se han ido produciendo en el marco jurídico aplicable para enjuiciar las obras, lo que obliga a revisar los expedientes e informar sobre las consecuencias que se derivan de dichas novedades en el marco jurídico aplicable. Las últimas muestras de ese carácter evolutivo y mutable del marco jurídico aplicable viene constituida por la reciente desaparición sobrevenida de uno de los motivos que obstaba a la legalización, ponderado en el informe del arquitecto municipal, al haberse extinguido el 31 de mayo de 2017 la suspensión de licencias de construcción de nuevas edificaciones que afectaba al núcleo en que se encuentra la parcela donde se realizaron las obras; y por las modificaciones derivadas de la Ley 2/2016 del Suelo de Galicia, sobre la necesidad de que las parcelas dispongan de acceso rodado de uso público, sin necesidad de que sea de titularidad pública, lo que hay que pone en conexión con el hecho de que aunque el tramo de viario que da acceso a la parcela a día de hoy no esté incluido en el Inventario Municipal, se acredita con un informe en el expediente (folio 217) que en la actualidad se están desarrollando trabajos de revisión y actualización de dicho Inventario, pendientes de aprobación, en los que está prevista la inclusión del tramo indicado. La eventual relevancia de todas estas circunstancias nuevas deberá ser valorada por la Administración antes de acometer la demolición por la vía de la ejecución subsidiaria, para el caso de que el interesado solicite la legalización, y evidencian que no hay una inactividad municipal respecto a una obligación inequívoca de demolición, sino la realización de actuaciones administrativas necesarias para valorar la forma ajustada a derecho para reponer la legalidad urbanística, que puede comportar la demolición o bien otras alternativas que, en su caso, deberán ser analizadas.

La imposibilidad jurídica de seguir realizando actos de aplicación del planeamiento del año 2008 permite considerar como contraria a derecho la pretensión de la actora de inmediata ejecución del acuerdo de demolición, ya que la Administración está obligada, en primer lugar, a resolver de



forma expresa el expediente de revisión de oficio, y en segundo lugar, analizar mediante los oportunos informes las posibilidades de legalización que puedan existir en función de la normativa urbanística aplicable en el momento de la ejecución, ya que ha variado respecto a la vigente en el momento de la adopción del acuerdo, y dichas actuaciones se encuentran en trámite. No hay, por tanto, inactividad administrativa que se pueda considerar contraria a derecho, máxime si se tiene en cuenta que el Concello de Vigo no ha negado, ni en el expediente, ni en sus alegatos procesales en el acto de la vista, la obligación de proceder a la ejecución de sus acuerdos firmes, y de hecho consta en el informe remitido junto con el expediente –relativo a las últimas actuaciones ejecutadas- que se anuncia que se procederá de inmediato a la ejecución forzosa de la orden de derribo con imposición de multas coercitivas con carácter previo a la ejecución subsidiaria, actuación anunciada que se revela como proporcionada en atención a la complejidad de las cuestiones que se han de resolver y en atención al levantamiento de la suspensión en que se han mantenido –tácitamente- las actuaciones de ejecución forzosa tras la solicitud de revisión de oficio presentada por la interesada.

En atención a lo expuesto, procede desestimar el recurso interpuesto.

CUARTO: De conformidad con el artículo 139 de la LJCA 29/1998, en la redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, 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.

Habida cuenta de que la petición de ejecución formulada por la actora no obtuvo respuesta expresa por la Administración en el plazo legalmente establecido, y que este silencio ha privado a la actora de la posibilidad de conocer, antes de la formulación del recurso, las razones jurídicas que podían obstar a la viabilidad de su solicitud, no procede imponer las costas procesales, por apreciar dudas de derecho.

FALLO

Que debo **DESESTIMAR Y DESESTIMO** el recurso contencioso-administrativo presentado por DÑA. _____ contra la desestimación por silencio administrativo del escrito presentado ante el Concello de Vigo el 3 de enero de 2017 solicitando que se proceda a la ejecución de los acuerdos del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fechas 15 de noviembre de 2013 y 25 de abril de 2014, dictados en el expediente 15995/423 y declaro conforme a derecho la desestimación por silencio de su solicitud de ejecución de dicha Resolución.

No ha lugar a la imposición de las costas procesales a ninguna de las partes.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de apelación, que deberá presentarse en este Juzgado en el plazo de quince días contados desde el siguiente a su notificación y del que conocerá la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Para la interposición de dicho recurso de apelación será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones que este Juzgado tiene abierta en EL BANCO SANTANDER con el número 3308.0000.85.0108.17.



Está exenta de constituir el depósito referido la Administración pública demandada con arreglo al art. 1.19ª de la Ley Orgánica 1/2009.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo acuerda, manda y firma D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Vigo. Doy fe.



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado- Juez que la suscribe estando celebrando audiencia pública en el día de hoy que es el de su fecha, doy fe.