



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

SENTENCIA:

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE VIGO**

-

N11600  
C/ LALIN Nº 4, PISO 5º EDIFICIO Nº2

JC

**N. I. G.:**

**Procedimiento:**

**Sobre:**

**De D/Dª:**

**Letrado:**

**Procurador D./Dª:**

**Contra D./Dª**

**Letrado:**

**Procurador D./Dª**

**SENTENCIA Nº 38/16**

Vigo, a 4 de febrero de 2016

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 581 del año 2015, a instancia de COMUNICACIÓN EXTERIOR GALLEGA S.L. como **parte recurrente**, representada y defendida por la Letrada Dña. María Argiz Vallejo, frente al CONCELLO DE VIGO, como **parte recurrida**, representada y defendida por el Letrado D. Xesús Costas Abreu.

El objeto de recurso es la Resolución de 17-9-2015 adoptada por el Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo del Concello de Vigo por la que se desestima el recurso de reposición presentado por la actora el día 3-8-2015 contra el Acuerdo del Consello de la XMU de 6-7-2015 en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 16604/423.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** La Letrada Dña. María Argiz Vallejo, actuando en nombre y representación de COMUNICACIÓN EXTERIOR GALLEGA S.L. mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha 27 de noviembre de 2015 presentó recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de 17-9-2015 adoptada por el Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo del Concello de Vigo por la que se desestima el recurso de reposición presentado por la actora el día 3-8-2015 contra el Acuerdo del Consello de



XMU de 6-7-2015 en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 16604/423.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En el escrito de demanda, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estima de aplicación, termina solicitando que se dicte sentencia por la que:



-Se declare contraria a Derecho la Resolución impugnada, anulándola, por resultar aplicación de una disposición general declarada nula de pleno derecho y que no se encuentra entre las excepciones de conservación previstas en el artículo 73 de la Ley 29/1998.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

-Sin perjuicio de lo anterior, y en su defecto, se declare contraria a derecho la resolución impugnada, anulándola, declarando que procede que por el Concello de Vigo se dicte resolución por la que se estime el recurso de reposición presentado el 3-8-2015, acordando la caducidad de la acción para reponer la legalidad por parte de la administración, con declaración en fuera de ordenación de la instalación objeto del expediente.

-Sin perjuicio de lo anterior, y en su defecto, se declare contraria a Derecho la resolución impugnada, reconociendo la posible legalización de la instalación dado su carácter provisional, otorgando plazo para la presentación de la documentación pertinente al objeto de obtención de licencia municipal.

Todo ello con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

**SEGUNDO:** Mediante decreto se acordó admitir a trámite el recurso, reclamar el expediente administrativo, emplazar a la Administración demandada y requerirla para que notifique la resolución por la que se ordena la remisión del expediente a todos los interesados, emplazándoles para que puedan comparecer ante este Juzgado en el término de nueve días.

**TERCERO:** Celebrado el acto de la vista, la demandante se ratificó en su demanda, .

El Concello de Vigo contestón al recurso, solicitando su desestimación.

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

**CUARTO:** La cuantía del recurso objeto de enjuiciamiento se ha fijado en 5000 euros.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

**PRIMERO:** El objeto de recurso viene constituido por la impugnación de la Resolución de 17-9-2015 adoptada por el Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo del Concello de Vigo por la que se desestima el recurso de reposición presentado por la actora el día 3-8-2015 contra el Acuerdo del Consello de la XMU de 6-7-2015 en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 16604/423, por el que se declara que el panel publicitario instalado por la actora en es incompatible con el ordenamiento urbanístico y se ordena su desmontaje y retirada.

La parte actora alega que el PXOM aprobado el 16-5-2008 ha sido anulado por seis sentencias del Tribunal Supremo, y que dicho planeamiento es el fundamento de la resolución recurrida. Pero ello por sí mismo no es motivo de nulidad de la resolución recurrida, que hace aplicación de la norma que se encontraba vigente en el momento en que se dicta, no pudiendo anticipar una declaración judicial de nulidad que todavía no se había producido. Hay que advertir que el artículo 73 de la LJCA 29/1998 lo que determina es que la sentencia firme anulatoria de una disposición general no afecta por sí misma a la eficacia de un acto administrativo firme que lo haya aplicado antes de que la anulación alcanzase efectos generales, de lo que se puede colegir que sí puede afectar a la eficacia de los actos no firmes que la hubiesen aplicado, lo cual es distinto a aceptar que en todo caso, la mera anulación de la disposición general aplicada se traduzca de forma automática, ipso iure, en la nulidad del acto no firme que ha hecho aplicación de esa disposición anulada. Puede afectar a la eficacia, en cuanto la producción de efectos jurídicos del acto se puede ver condicionada por la anulación de la norma aplicada por el acto, pero ello solo representará un vicio de nulidad si la norma aplicable, resultante de esa declaración de nulidad de la disposición general aplicada, no permite sostener el contenido dispositivo del acto.

Dicho en otros términos, la declaración judicial de nulidad del planeamiento aplicado por el acto recurrido solo determinaría la nulidad del acto recurrido en el caso de que el planeamiento aplicable, que resulta ser el anterior al declarado nulo, cuya reviviscencia se produce como consecuencia de la declaración de nulidad, no preste amparo al contenido de dicho acto. En esa medida, y solo en esa medida, el acto que hace aplicación de la disposición general anulada por sentencia verá afectada su eficacia. Por tanto, el alegato de la actora solo tendría virtualidad anulatoria del acto recurrido si alegase y acreditase que la aplicación del Planeamiento anterior al anulado, que resulta ser el aplicable tras las sentencias anulatorias dictadas por el Tribunal Supremo, permite legalizar la instalación y actividad publicitaria. Y lo cierto es que ni se alega ni se prueba tal extremo, negado por el Concello, que sostiene que la



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

La aplicación del planeamiento de 1993 tampoco permitiría legalizar el cartel publicitario en cuestión, correspondiendo la carga de la prueba de la legalizabilidad a la parte actora, en cuanto hecho constitutivo de su pretensión.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

Es más, la Administración municipal ha alegado en el acto de la vista que no solo el planeamiento anterior es igualmente desfavorable para la pretensión legalizadora de la actora, sino que con arreglo al mismo sería igualmente exigible para la instalación la licencia que nunca solicitó la actora, lo cual se acredita documentalmente, y no sería otorgable, a la vista de su incidencia en las alineaciones, tratándose de una instalación igualmente prohibida con arreglo al planeamiento revivido tras la anulación judicial del PXOM de 2008. Y esa licencia, aún haciendo aplicación del planeamiento anterior y no del anulado, nunca podría ser concedida, por impedirlo la legislación de carreteras, estatal y autonómica, según alega el Letrado del Concello de Vigo.

Todo ello evidencia que la cuestión de la legalizabilidad suscita cuestiones nuevas surgidas por hechos posteriores al acto recurrido (anulación judicial del PXO de 2008) que solo podrían ser examinadas en el marco de un procedimiento administrativo de solicitud de licencia, que la actora presentase al amparo de la normativa actualmente aplicable, no pudiendo anularse la orden de retirada del cartel, instalado sin la licencia preceptiva, por meras hipótesis o conjeturas sobre las posibilidades de obtención de una licencia al amparo de la normativa distinta que es ahora de aplicación. Es en este aspecto donde despliega su virtualidad la afectación a la eficacia (que no validez) del acto derivada de la anulación del PXOM de 2008: la parte actora, a pesar de la orden de retirada del cartel, si considera que la normativa aplicable en el momento actual (esto es, ya en fase de ejecución del acto), al ser distinta de la contemplada por la resolución del expediente, permite la pervivencia del cartel mediante su legalización, tiene el derecho, pero también la carga si quiere enervar la eficacia del acto (esto es, su ejecutividad y la potestad municipal de acordar la ejecución forzosa) de replantear la cuestión de la legalizabilidad, en relación con esa normativa no valorada por el acto recurrido (de imposible de valoración, por razones cronológicas, al ser el acto anterior a la sentencia anulatoria del PXOM de 2008), y ello mediante una solicitud de licencia acomodada a la normativa ahora aplicable, tras las sentencias del Tribunal Supremo. Pero este derecho de la actora, en lo que concierne a la ejecución de la resolución, no afecta a la validez intrínseca del acto, que no ha sido desvirtuada, ya que no se ha probado de forma inequívoca que la no aplicación del PXOM de 2008, y por ello, la aplicación del planeamiento anterior, determine la no exigencia de licencia a la instalación publicitaria o la legalizabilidad de la misma.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

**SEGUNDO:** Por lo que se refiere al alegato de caducidad de la acción de reposición de la legalidad urbanística, basado en la fecha de instalación del cartel publicitario, debe rechazarse, por resultar conforme a Derecho la argumentación del acto recurrido, que no hace aplicación del artículo 210 de la LOUGA, aplicable a la acción de reposición de la legalidad de las obras, computable desde la fecha de su total terminación, al apreciar la existencia de una naturaleza híbrida en el cartel, que no se circunscribe a la mera existencia de una obra.

Es innegable que el cartel publicitario implica un uso del suelo para una actividad comercial de publicidad, por lo que se debe considerar aplicable el artículo 211 de la LOUGA 9/2002, referido a otros actos distintos a las meras obras. El hecho de que esa actividad se condicione, conforme a la Ordenanza invocada, al otorgamiento de una licencia calificable como de obras y no exista una licencia de actividad autónoma no significa que lo esencial en la utilización del suelo no es tanto el acto físico de colocación de la valla, de fácil y sencilla instalación y desmontaje, como el hecho mismo de la actividad comercial o publicitaria desarrollada de forma permanente a través del cartel, por lo que carece de sentido aplicarle el plazo de ejercicio de la acción de reposición de la legalidad respecto a las obras, tal y como se deduce de la jurisprudencia invocada por el acto recurrido. Por tanto, mientras el cartel se encuentre instalado en el terreno y sea visible, dando soporte a una determinada actividad comercial publicitaria, debe considerarse abierto el plazo de la acción, porque se trata de ordenar no solo la retirada de unos elementos metálicos anclados al suelo, sino del cese de una actividad publicitaria de carácter mercantil.

En cuanto al alegato de la posible legalización de la instalación y de la actividad por su carácter provisional, no cabe apreciar que el mismo pueda servir para anular la resolución recurrida por dos motivos ya enunciados con anterioridad: tales consideraciones deberán ser hechas valer, en su caso, en el correspondiente expediente de solicitud de licencia provisional, invocando la normativa que se considere que ampare ese otorgamiento, sin que por sí mismas impliquen la nulidad de la orden de retirada del cartel; y en segundo lugar, la provisionalidad es predicable del hecho físico de la instalación de los elementos que sirven de soporte a la actividad, en cuanto a su fácil desmontaje, pero no es predicable de la actividad en sí misma considerada, que no se ha acreditado que sea permisible en la parcela en la que se desarrolla.

En atención a lo expuesto procede desestimar el recurso, por no concurrir vicio de nulidad o anulabilidad en el acto recurrido.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

**TERCERO:** De conformidad con el artículo 139 de la LJCA 29/1998, en la resolución 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.

La existencia de dudas de derecho derivadas de la reciente anulación del R.D. 1/2008 determina la improcedencia de imposición de las costas procesales.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente y general y aplicación

#### FALLO

Que debo **DESESTIMAR Y DESESTIMO** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por COMUNICACIÓN EXTERIOR GALLEGA S.L. contra la Resolución de 17-9-2015 adoptada por el Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo del Concello de Vigo por la que se desestima el recurso de reposición presentado por la actora el día 3-8-2015 contra el Acuerdo del Consello de la XMU de 6-7-2015 en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 16604/423, por resultar conforme a Derecho el acto recurrido.

No se hace especial pronunciamiento en materia de costas procesales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, advirtiéndoles que la misma es firme al no ser susceptible de recurso ordinario alguno. Procédase a remitir testimonio de esta sentencia a la Administración demandada, en unión del expediente administrativo.

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.

