



XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00360/2015

JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NUMERO 2 DE VIGO

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

N.I.G: 36057 45 3 2015 0000770

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000408 /2015 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª:

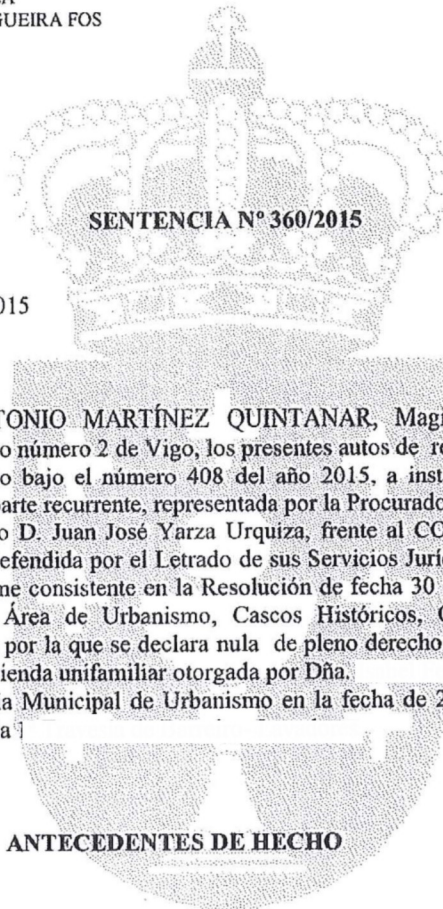
Letrado: JUAN JOSE YARZA URQUIZA

Procurador D./Dª: MARIA JESUS NOGUEIRA FOS

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO

Letrado:

Procurador D./Dª



Vigo, a 15 de octubre de 2015

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 408 del año 2015, a instancia de DÑA.

como parte recurrente, representada por la Procuradora Dña. María Jesús Nogueira Fos y defendida por el Letrado D. Juan José Yarza Urquiza, frente al CONCELLO DE VIGO como parte recurrida, representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos D. Pablo Olmos Pita, contra la inejecución del acto firme consistente en la Resolución de fecha 30 de octubre de 2014 dictada por la Concelleira delegada da Área de Urbanismo, Cascos Históricos, Grandes Proxectos e Patrimonio (expediente nº 46036/421) por la que se declara nula de pleno derecho con efectos ex tunc la licencia de obras de edificación de vivienda unifamiliar otorgada por Dña. por Resolución del Vicepresidente da Xerencia Municipal de Urbanismo en la fecha de 28 de agosto de 2003 (expediente 46036/421) en el lugar de la

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: La Procuradora Dña. María Jesús Nogueira Fos, actuando en nombre y representación de DÑA. mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha 13 de julio de 2015 presentó recurso contencioso-administrativo con arreglo a los trámites del procedimiento abreviado, contra la falta de ejecución de la Resolución de fecha 30 de octubre de 2014 dictada por la Concelleira delegada da Área de Urbanismo, Cascos Históricos, Grandes Proxectos e Patrimonio (expediente nº 46036/421) por la que se declara nula de pleno derecho con efectos ex tunc la licencia de obras de edificación de vivienda unifamiliar otorgada por Dña. por Resolución del Vicepresidente da Xerencia Municipal de Urbanismo en la fecha de 28 de agosto de 2003 (expediente 46036/421) en el lugar de la, exclusivamente en el particular referido a que la referida Resolución ordenaba dar cuenta de la misma a la Oficina de infracciones urbanísticas a los efectos oportunos, que no son otros que los relativos a la reposición de la legalidad urbanística, al haber sido anulado el título habilitante que permitió la construcción de la edificación al amparo de la licencia anulada, mediante la incoación y resolución del correspondiente

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

expediente de protección de la legalidad urbanística, de acuerdo con el artículo 210 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre.

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 con los siguientes pronunciamientos:

1º. Se declare no ser conforme a Derecho la desestimación presunta por silencio administrativo de la solicitud de ejecución y cumplimiento en sus propios términos de la Resolución de fecha 30 de marzo de 2014 dictada por la Concelleira delegada da Área de Urbanismo, Cascos Históricos, Grandes Proxectos e Patrimonio del Concello de Vigo (expediente 46036/421) en cuanto al particular relativo a que se dé cuenta a la Oficina de infracciones urbanísticas a los efectos procedentes, que no son otros que la incoación y resolución del procedimiento de protección urbanística.

2º. Se condene al Concello de Vigo-Xerencia Municipal de Urbanismo a ejecutar dicha Resolución en sus propios términos, fijando plazo máximo para la incoación y resolución del procedimiento de protección de la legalidad urbanística, que se estima suficiente de quince días hábiles para la incoación y tres meses para la resolución a contar de la fecha de incoación.

3º. Se condene al Concello de Vigo al pago de las costas procesales.

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 solicitó la inadmisión del recurso, y en su caso, su desestimación.

Admitidos y practicados los medios de prueba de naturaleza documental, 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 falta de ejecución de la Resolución de fecha 30 de octubre de 2014 dictada por la Concelleira delegada da Área de Urbanismo, Cascos Históricos, Grandes Proxectos e Patrimonio (expediente nº 46036/421) por la que se declara nula de pleno derecho con efectos ex tunc la licencia de obras de edificación de vivienda unifamiliar otorgada por Dña.

por Resolución del Vicepresidente da Xerencia Municipal de Urbanismo en la fecha de 28 de agosto de 2003 (expediente 46036/421) en el lugar de la _____, exclusivamente en el particular referido a que la referida Resolución ordenaba dar cuenta de la misma a la Oficina de infracciones urbanísticas a los efectos oportunos, que no son otros que los relativos a la reposición de la legalidad urbanística, al haber sido anulado el título habilitante que permitió la construcción de la edificación al amparo de la licencia anulada, mediante la incoación y resolución del correspondiente expediente de protección de la legalidad urbanística, de acuerdo con el artículo 210 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia.

En fecha 13 de abril de 2015 la actora presentó escrito dirigido a la Xerencia Municipal de Urbanismo solicitando, al amparo del artículo 29.2 de la LJCA 29/1998, que se tuviera por interesada la ejecución de la Resolución firme adoptada en fecha 30 de octubre de 2014 por la Concelleira delegada da Área de Urbanismo, Cascos Históricos, Grandes Proxectos e Patrimonio (expediente nº 46036/421), y en consecuencia se decretase la incoación del expediente de reposición de la legalidad urbanística y la adopción de medidas necesarias para restaurar la legalidad urbanística, mediante la demolición de lo ilegalmente construido.

Esta petición no obtuvo respuesta expresa, pero no cabe considerar que dicha desestimación presunta, contra la que se dirige la demanda en la primera de sus pretensiones, sea contraria al ordenamiento jurídico, en la medida en que no concurre el presupuesto esencial para que el afectado pueda solicitar de la Administración la ejecución de un acto previamente dictado y para el caso de no ser atendida su petición en el plazo de un mes, acudir a la vía contencioso-administrativa contra dicha inexecución. Dicho



presupuesto ausente en este caso es el referido a la firmeza del acto de cuya ejecución se trata, exigido por el artículo 29.2 de la ley jurisdiccional invocado por la actora, lo que significa que no basta que el acto sea ejecutivo (lo cual sí sería suficiente para que la Administración pudiera proceder de oficio a su ejecución forzosa, en tanto esa ejecutividad no fuera suspendida) sino que para que el afectado pueda solicitar la ejecución de un acto y obtener la condena a la Administración a que lo ejecute de forma efectiva ha de tratarse de un acto firme, esto es, aquel acto que no sea susceptible de ulterior recurso administrativo o jurisdiccional.

No basta la ejecutividad inmediata general de todos los actos administrativos, pues se trata de imponer jurisdiccionalmente a la Administración la ejecución de un acto previo, para lo cual la ley exige que se trate de un acto firme, circunstancia que no concurre en este caso, porque la Resolución cuya ejecución insta la actora ha sido recurrida en reposición por la directamente interesada por la misma, esto es, por la persona llamada a sufrir las consecuencias de la declaración de nulidad de la licencia, y dicho recurso no ha sido resuelto de forma expresa.

El transcurso del plazo de resolución del recurso de reposición no determina la existencia de un verdadero acto desestimatorio que permita entender que la Resolución del expediente de revisión de oficio ha adquirido firmeza, ya que la desestimación por silencio de los recursos administrativos es una mera ficción legal, que permite a los interesados, bien esperar la resolución expresa, que la Administración sigue obligada a dictar, o bien acudir directamente a la jurisdicción contencioso-administrativa, posibilidad que se mantendrá abierta durante todo el tiempo que tarde la Administración en resolver de forma expresa el recurso de reposición. No hay verdadero acto administrativo que resuelva el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de cuya ejecución se trata, sino una mera ficción legal desestimatoria del recurso a los efectos de permitir al interesado su impugnación en vía contencioso-administrativa y por ello no se legitima la condena a la Administración a ejecutar la resolución del expediente de revisión de oficio de la licencia, debiendo esperarse a que exista acto firme.

SEGUNDO: Como corroboración de las consideraciones expuestas sobre la naturaleza del silencio negativo como mera ficción legal, sin valor de verdadero acto administrativo, cabe citar la Sentencia del TSJ de Galicia de 9 de octubre de 2014, recurso 4203/2014, que anuló las resoluciones por las que se requería a la promotora de unas obras la ejecución efectiva de una demolición acordada por acto previo y firme, por cuanto todavía no se había resuelto de manera expresa un recurso administrativo (en aquel caso, reposición) interpuesto contra la resolución (posterior a la orden firme de demolición) que denegaba la licencia de legalización, revocando la sentencia de primera instancia de este Juzgado que consideraba suficiente la resolución denegatoria de la licencia de legalización y la desestimación por silencio del recurso administrativo interpuesto contra la misma para poder legitimar el requerimiento de ejecución de la demolición previamente acordada. Señala el TSJ de Galicia que procede la anulación de esos actos de ejecución de una resolución firme de demolición dictada en el año 2001, al considerarlas contrarias a derecho, "por cuanto no concurre el presupuesto necesario que legitima la demolición, que es, como se expuso, una resolución firme que declare el carácter ilegalizable de las obras". Razona a este respecto el TSJ de Galicia lo siguiente:

"En primer lugar, el silencio negativo o desestimatorio tiene efectos estrictamente procesales: "los solos efectos -dice el artículo 43.3- de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente". El interesado puede optar, si le conviene, por esperar la resolución expresa que la Administración debe -en este caso si es obligación- dictar. Como señala la Exposición de Motivos de la Ley 30/1992, el silencio negativo se concibe como una ficción legal para permitir [no obligar] al ciudadano interesado acceder al recurso contencioso-administrativo.

En segundo lugar, el silencio desestimatorio no genera actos presuntos, ni puede ganar firmeza. Por tanto, difícilmente puede aceptarse que el silencio de la Administración ante el recurso de reposición de la entidad mercantil haya provocado la firmeza de la resolución denegatoria de la licencia.

En fin, la sentencia de instancia parte de un dato erróneo o inexistente, cual es la consideración de que el expediente de legalización ha finalizado y la decisión denegatoria de la licencia es firme, cuando en realidad no es así. Corresponde a la Administración resolver expresamente aquel recurso, quedando entretanto inacabado el expediente de reposición de la legalidad; y, como señalaba el Tribunal Supremo en una sentencia de 7 de noviembre de 1999 (RJ 849/2000), "sin que, por lo demás, valga redargüir que tal interpretación genere inseguridad jurídica ya que la Administración siempre tiene en su mano la posibilidad de evitarla dictando una resolución expresa, como es su obligación".

En consecuencia, y ante la ausencia de firmeza de la resolución de cuya ejecución se trata, no concurren los presupuestos para acceder a la pretensión de condena deducida en la demanda, siendo irrelevantes las consideraciones atinentes al procedimiento previo seguido para dictar la resolución del expediente de revisión de oficio de la licencia, en cuanto son ajenas al presupuesto esencial que debe concurrir para la estimación de la pretensión de condena a ejecución de actos firmes, razón por la cual el recurso ha de ser desestimado.



TERCERO: 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 las razones jurídicas que podían obstar a la viabilidad de su solicitud, no procede imponer las costas procesales, por apreciar dudas de derecho.

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

FALLO

Que debo **DESESTIMAR Y DESESTIMO** el recurso contencioso-administrativo presentado por DÑA. contra la inejecución del acto firme consistente en la Resolución de fecha 30 de octubre de 2014, por no concurrir los presupuestos para la condena a la Administración a la ejecución interesada, 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.

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 Banesto con el número 3308.0000.85.0408.15.

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.