

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00253/2021

JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE VIGO

Modelo: N11600
C/ LALIN Nº 4, PISO 5º EDIFICIO Nº2
Teléfono: 986 817860/72/61 Fax: 986 817873
Correo electrónico:

Equipo/usuario: MV

N.I.G: 36057 45 3 2021 0000414
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000223 /2021 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª:
Abogado: JAVIER GONZALEZ SANTIAGO
Procurador D./Dª: LUIS RAMON VALDES ALBILLO
Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador D./Dª

SENTENCIA Nº253/2021

En Vigo, a 11 de noviembre de 2021

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

- representado por el procurador Luis Valdés Albillo y asistido por el letrado/a: Javier González Santiago, frente a:

- Concello de Vigo representado y asistido por el letrado/a: Elena Ares Salgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal indicada en el encabezamiento presentó el 20 de julio del 2021 demanda de recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación de presunta de la reclamación administrativa previa presentada el 24 de abril del 2020, ante el Concello de Vigo, para la adopción de las medidas de toda índole previstas en la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los

incendios forestales de Galicia, y en la LEY 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia.

Pretende que se declare nulo y disconforme a Derecho el silencio de la demandada, y se le condene a actuar de conformidad con lo dispuesto en el art. 68 bis de la LEY 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia, concretamente:

- A requerir por el plazo de quince días a la persona responsable, mediante notificación personal o publicación, en su caso, para la tala de los árboles y desbroce de los terrenos objeto de denuncia en las distancias previstas por la legislación vigente, procediendo en caso de incumplimiento a su ejecución subsidiaria con cargo a la persona responsable.
- A incoar procedimiento sancionador frente al responsable, en caso de incumplimiento del referido requerimiento, adoptando, en su caso, la medida cautelar de omiso de los productos procedentes de la tala de los árboles.

En todo caso, con imposición de las costas procesales.

SEGUNDO.- Se admitió a trámite el recurso por decreto de 22 de julio del 2021, se reclamó el expediente administrativo de la Administración demandada, se recibió el 27 de septiembre del 2021, se puso de manifiesto a la parte recurrente, a fin de que pudiera hacer las alegaciones que tuviera por conveniente.

La vista a que se refiere el art. 78 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), tuvo lugar el 21 de octubre del 2021, y en ella la parte demandante se ratificó en su demanda y la demandada se opuso a ella, al entender que la resolución impugnada es conforme a Derecho.

Se fijó la cuantía del procedimiento definitivamente como indeterminada pero inferior a la suma de 30.000 euros. Abierto el trámite de prueba, las partes se remitieron a la documental y al expediente administrativo.

Tras el trámite de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

El 27 de octubre del 2021 la actora ha presentado un escrito de alegaciones, al amparo del art. 61.4 LJCA, que se ha unido a los autos, pendiendo su admisión y valoración de lo que se acuerde en esta sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En primer lugar se impone pronunciarnos sobre este último escrito presentado por la actora que, adelantamos, no puede ser admitido, sencillamente porque la Ley, no contempla dicha posibilidad, la de rebatir la contestación a la demanda documentalmente, acompañada o no, de elementos probatorios, tras haberse declarado en el acto

de la vista concluso para sentencia el pleito, como ha sido el caso.

La recurrente ha invocado el art. 61.4 LJCA para la presentación anómala procesalmente de su escrito, pero con evidencia no nos hallamos en ese supuesto ya que no hemos acordado de oficio la práctica de prueba alguna.

La regla procesal a este respecto es la prevista en el art. 65 LJCA cuando manda:

En el acto de la vista o en el escrito de conclusiones no podrán plantearse cuestiones que no hayan sido suscitadas en los escritos de demanda y contestación. A la que hemos de añadir que, menos aun cabe plantear cuestión nueva alguna, una vez declarado concluso el pleito y no se solventa con el trámite propuesto por la actora en ese último escrito en el que invitaba a que se le confirmase nuevo traslado a la demandada de sus recientes alegaciones. Es que no podemos inventar, pervertir el procedimiento.

El último escrito presentado no se tomará en consideración.

Es cierto que tras el acto de la vista, la recurrente mostró su disposición a presentar un escrito en el que, en su caso, desistiría de la acción ejercitada, a la vista de la contestación de la demanda, pues reconoció que no había verificado el capital dato de que los terrenos afectados, los de recurrente y de la entidad denunciada, estuviesen comprendidos en la red secundaria de faja de gestión de biomasa. Anunció que comprobaría el dato y en caso de ser cierta la aseveración municipal, presentaría ese desistimiento. Y esta acción sí cabe en cualquier momento anterior a la sentencia, pero no la presentación de alegaciones y/o pruebas.

SEGUNDO.- La segunda cuestión que hemos de disipar es que no nos hallamos en presencia de una inactividad administrativa, como se define en el art. 29.1 LJCA. Con ello se podría desestimar la acción, sin más miramientos, pero no lo haremos porque la jurisprudencia nos ha reiterado que en el presente caso, denuncias que supuestamente carezcan de respuesta, nos hallamos en presencia de una desestimación presunta, de un silencio negativo.

Esta era la postura que sostenía este órgano jurisdiccional al respecto:

“Ya lo hemos razonado en anteriores pronunciamientos sobre situaciones análogas y hemos de reiterarlo ahora, una desestimación presunta nunca puede producirse en un procedimiento que solo puede iniciarse de oficio.

Y es que nunca podemos perder la perspectiva de origen, los procedimientos pueden iniciarse, de oficio, o a instancia del interesado, nos dice el art. 54 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas (en adelante, LPAC). Y que las denuncias pueden constituir una de las posibilidades de incoación del procedimiento administrativo, de oficio, artículos 58 y 62 LPAC.

Luego, si entendemos que el acto que precede a la actuación impugnada jurisdiccionalmente, es o son una pluralidad de denuncias del recurrente, que supuestamente, no han merecido respuesta de la demandada, el efecto producido habría ser el previsto en el art. 25.1 b) LPAC, la caducidad. Porque nos hallamos ante un procedimiento de oficio, en el que el silencio administrativo, por tratarse de un procedimiento en que la Administración pudiera ejercitar potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, determina la caducidad.

Sí, es cierto que el art. 21.1 LPAC proclama que: "La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación."

Pero junto a ese mandato general se regulan a continuación las consecuencias de su incumplimiento, los efectos del silencio administrativo y que son los ya indicados para el caso de que, insistimos, consideremos que lo que precede a la actividad administrativa objeto del recurso, son denuncias desatendidas.

Ahora bien, incluso al producirse la caducidad, ese art. 21.1

LPAC, exige que se declare, cuando indica que: En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables.

La STSJG, Contencioso sección 2 del 23 de diciembre de 2009 (Sentencia: 1349/2009 -Recurso: 4394/2007) contenía un razonamiento que nos parece útil reproducir a los efectos que nos ocupan; decía:

"Los procedimientos podrán iniciarse de oficio o a solicitud de persona interesada; los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia - artículos 68 y 69.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común-.

La denuncia es el acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa"; "cuando se haya presentado una denuncia, se

deberá comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación" - apartado 1, letra d), y apartado 2, del artículo 11 Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora-. Si bien la Administración es, en principio, libre para iniciar de oficio un procedimiento, no lo es cuando media una solicitud del interesado. En estos casos, debe dictarse resolución motivada estimando o denegando la petición formulada. No se hizo. En el expediente no consta ninguna actuación de la demandada posterior al escrito de denuncia unido como folios 11 y siguientes."

Problema: El Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora, ya no está vigente, y la previsión que se contenía en su art.11.1 y .2, en que se apoya la existencia de un silencio negativo, desestimatorio, como resultancia de una denuncia no respondida, no se contiene en la actual regulación del procedimiento administrativo. En la que, hemos de insistir, ante un procedimiento de oficio, el silencio administrativo, por tratarse de un procedimiento en que la Administración pudiera ejercitar potestades sancionadoras o, en general, de intervención, no equivale a la *desestimación, sino a la caducidad.*"

Pero esta argumentación que hemos sostenido en anteriores pronunciamientos ha sido desautorizada por nuestra sala de lo contencioso administrativo del TSJG en pronunciamientos como las STSJG Sala de lo Contencioso, Sección: 2 (Nº de Recurso: 4069/2018-Nº de Resolución: 96/2020), de 11 de febrero del 2020, que nos dijo:

"Nos advierte la Jurisprudencia que la inactividad de la Administración es, en cuanto a su posible impugnación por medio o del recurso contencioso- administrativo, un supuesto diferente de la actividad presunta a la que se hace referencia en el art. 25.1, LJCA . Resulta importante entender que en el supuesto de los actos presuntos, del silencio administrativo, si hay una actividad instada, un procedimiento que se ha puesto en marcha ya sea de oficio o a instancia de parte, pero que no ha sido resuelto, mientras que en el caso de la inactividad de la Administración lo que sucede es, precisamente, que no hay actividad, que no se ha instado o iniciado un procedimiento."

Y la STSJG Sala de lo Contencioso, Sección: 2 (Nº de Recurso: 4219/2019-Nº de Resolución: 491/2020) de 18 de septiembre del 2020, que evoca la actora en su demanda, ahonda:

" La inacción administrativa por la falta de incoación de un expediente de reposición de la legalidad urbanística y un expediente sancionador, que es lo pretendido por el actor, no

determina la existencia de una inactividad del artículo 29.1 de la LJCA 29/1998 . Y ello porque ese tipo de actuación omisiva contra la que se dirige el recurso contencioso-administrativo no reúne los caracteres propios del concepto "inactividad", entendida en el sentido técnico y estricto, definido en el artículo 29 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA).

De los diversos tipos de actuación administrativa contra la que se puede dirigir el recurso contencioso-administrativo (disposición de carácter general, actos expresos y presuntos, inactividad y actuaciones materiales constitutivas de vía de hecho, conforme establece el artículo 25 de la LJCA 29/1998), la actuación contra la que se dirigía el recurso contencioso-administrativo, que venía referido a una ausencia de incoación de un expediente de reposición de la legalidad y sancionador, no era una inactividad en el sentido estricto que dicho concepto tiene en el artículo 29 de la LJCA , sino una desestimación por silencio de las denuncias urbanísticas *interpuestas.*"

En consecuencia, el objeto del proceso es un silencio desestimatorio de la demandada, producto de la ausencia de cualquier respuesta a la pluralidad de denuncias, reclamaciones, solicitudes presentadas por el recurrente, la última de ellas, del 24 de abril del 2020, ante el Concello de Vigo, y con ello despejamos cualquier duda sobre la admisibilidad del recurso que había sido cuestionada por la demandada en su contestación.

TERCERO.- A continuación queremos tener presente que este órgano jurisdiccional ya se ha pronunciado respecto de la controversia que mantienen las partes, lo hicimos en la sentencia de 17 de octubre del 2019, recaída en el PA 188/19, en la que desestimamos la acción intentada por el cauce del art. 29.2 LJCA, por los motivos que por ser conocidos de ambas partes, no reproduciremos. No obstante, y a pesar de ser también conocidos por las partes, nos interesa transcribir ahora los siguientes pasajes del expediente administrativo:

1ª "Acta de inspección:

Realizada visita de inspección o día 28.11.2017 ás parcelas denunciadas no camiño Pomba, Valladares, con referencias catastrais e , compróbase que se atopan nun estado de abandono evidente, cubertas con maleza composta de herbáceas de porte medio e alto, maiormente silveira, ata unha altura de máis de 2 metros, o cal infrinxe *claramente a normativa municipal de aplicación.*"

En aplicación de la Ordenanza municipal de limpeza pública e tratamento de RSU (BOP nº 200, do 18.10.1994) la demanda incoó

el expediente: 16004/310, el 5 de diciembre del 2017, de orden de ejecución a , como propietaria de los terrenos con referencias catastrales y emplazados en el Camiño Pomba-Valladares, por las deficientes condiciones de limpieza, salubridad y ornato en las que se encuentran.

2ª "Acta de inspección:

Realizada visita de inspección o día 19.04.2018 ás parcelas denunciadas no camiño Pomba, Valladares, coas referencias catastrais sinaladas no encabezamento, compróbase que se atopan no mesmo estado de abandono evidente que tiñan cando se fixo a anterior inspección, o día 28.11.2017, co cal segue a *incumprir claramente a normativa municipal de aplicación.*"

Por la demandada, el 27 de abril del 2018, se resuelve la imposición de una primera multa coercitiva a , por importe de 1.000 euros.

El 21 de marzo del 2019 el recurrente presenta su reclamación, solicitud, denuncia, ante la Xunta de Galicia, pero enfocada desde la perspectiva del incumplimiento de la legislación forestal, anti incendios. El órgano autonómico remite al Concello de Vigo, con entrada el 29 de marzo del 2019, la denuncia en materia de gestión de biomasa presentada por el actor y así, se lo hace saber, señalando que por la clasificación del suelo (urbano, de núcleo rural o urbanizable) se le remite al Concello de Vigo, por ser materia de su competencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7 d), e), 20.4, 21, 22,23 y 54.3 de la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia.

A la vez, apremia en esa notificación a que de lo actuado por el Concello de Vigo, se remita una comunicación a la Consellería de medio rural, en coherencia con las competencias que le atribuye el artículo 6 de la Ley 3/2007, de 9 de abril. El recurrente, el 1 de abril del 2019, reiteró su denuncia ante el Concello de Vigo, a propósito de la ejecutividad del expediente: 16004/310.

3ª "Acta de inspección:

Realizada visita de inspección o día 07.06.2019 ás parcelas denunciadas no camiño Pomba, Valadares, con referencias catastrais sinaladas no encabezamento, compróbase que se atopan no mesmo estado de abandono evidente que tiñan cando se fixeron a anteriores inspeccións, co cal seguen a *incumprir claramente a normativa aplicación.*"

El 12 de junio del 2019, la demandada resuelve la imposición de la segunda multa coercitiva a , por importe de 2.000 euros

4ª “Acta de inspección:

Realizada visita de inspección o día 13.05.2020 ás parcelas denunciadas no camiño Pomba, Valadares, con referencias catastrais sinaladas no encabezamento, compróbase que se atopan no mesmo estado de abandono evidente que tiñan cando se fixo a anterior inspección, o día 07.06.2019, co cal seguen a *incumprir claramente a normativa aplicación.”*

El 2 de junio del 2020, la demandada resuelve la imposición de la tercera multa coercitiva a , por importe de 3.000 euros. (notificada correctamente el 3 de julio del 2020)

5ª “Acta de inspección:

Realizada visita de inspección o día 23.11.2020 ás parcelas denunciadas no camiño Pomba, Valladares, con referencias catastrais e , compróbase que se atopan no mesmo estado de abandono evidente que tiñan cando se fixeron a anteriores inspeccións, os días 07.06.2019 e 13.05.2020, co cal seguen a incumprir claramente a normativa municipal de aplicación.

Procede, en consecuencia, impoñer multas coercitivas ata *acadar a limpeza das parcelas.”*

El 12 de enero del 2021, la demandada resuelve la imposición de la cuarta multa coercitiva a , por importe de 4.000 euros.

6ª “Acta de inspección:

Realizada visita de inspección o día 21.06.2021 ás parcelas denunciadas no camiño Pomba, Valladares, con referencias catastrais e , compróbase que se atopan no mesmo estado de abandono evidente que tiñan cando se fixeron as anteriores inspeccións, os días 07.06.2019, 13.05.2020 e 23.11.2020, co cal seguen a incumprir claramente *a normativa municipal de aplicación.”*

El 9 de septiembre del 2021, la demandada resuelve la imposición de la quinta multa coercitiva a , por importe de 2.000 euros.

CUARTO.- Pues bien, de lo anteriormente expuesto, que procura ser fiel reproducción del expediente administrativo, varias reflexiones se imponen:

Primera, son muchas las veces las que demandantes de otros litigios recaban el complemento del expediente administrativo porque no se han incluido en él unos u otros documentos, a lo que la demandada presurosa responde que el expediente tal, es el que es, y que esos otros documentos cuyo complemento se pide, aunque relacionados de alguna

forma, no forman parte del mismo, por lo que no cabe su completo en la forma interesada.

Está muy bien la respuesta, pero entonces esa vara de medir debe aplicarse de forma ecuánime, siempre igual, y no a conveniencia de la demandada. Se dice esto porque, con evidencia, las actuaciones que conforman el expediente que se nos ha remitido en su 99%, no forman parte del mismo. Integran el famoso expediente: 16004/310, que ha sido objeto de enjuiciamiento en la referida sentencia de 17 de octubre del 2019, recaída en el PA 188/19, de este órgano jurisdiccional.

Y se adjuntan ahora diciendo formar parte del expediente administrativo correspondiente a este recurso contencioso administrativo, para intentar demostrar que por la demandada se han hecho cosas, no ha habido pasividad.

La realidad es otra, la realidad es que, en rigor, este expediente administrativo debería estar integrado por la comunicación traslado de la Xunta de Galicia remitida al Concello de Vigo, con entrada el 29 de marzo del 2019, de la denuncia presentada en materia de gestión de biomasa.

También deberían integrar el expediente los documentos que, indebidamente, se han adjuntado con la contestación a la demanda, copia de la aprobación definitiva del plan municipal de prevención y defensa contra los incendios forestales del Concello de Vigo, PMPDIF, expediente 104/105, de fecha 2 de abril del 2020, y las imágenes aéreas que muestran la extensión de la red secundaria de fajas de gestión de biomasa forestal, resultantes de la aprobación del referido PMPDIF.

De nota hubiera sido que, en cumplimiento del mandato del art. 49 LJCA, hubiese integrado el expediente administrativo, el necesario emplazamiento a , por su indudable condición de interesada en el procedimiento.

Y con ese contenido se pondría de manifiesto con mayor claridad que tras la recepción del traslado efectuado por la Xunta de Galicia a la demandada, no se ha hecho absolutamente nada, ni para con unos, , ni para con otros, el recurrente.

La segunda reflexión que se impone del análisis de los datos extraídos del expediente administrativo que hemos reflejado anteriormente es que la tramitación del expediente: 16004/310, ha servido para bien poco. Hay muchas visitas de inspección, seis, se imponen multas coercitivas, cinco, pero hasta ahí la efectividad en el ejercicio de las potestades de la demandada.

Llama la atención que de todas las multas coercitivas, solo se acompañe notificación efectiva de una de ellas, las demás todo apunta que han quedado en el limbo y lo que resulta indudable es que la acción ejecutiva de la demandada está resultando absolutamente ineficaz, puesto que ni hay rastro

de que la única multa coercitiva de la que consta notificación al multado, se le hubiese exigido coercitivamente, mediante exacción en su patrimonio, ni lo que es peor, ante la inutilidad del mecanismo ejecutivo, la demandada acudiese a otros cauces para lograr el cumplimiento de su propia resolución. Ante escenarios como el presente, el criterio jurisprudencial pacífico impone que se abandone la vía de la imposición de multas coercitivas hasta el infinito, y se acuda a mecanismos más eficaces como la ansiada por el actor ejecución subsidiaria. Porque nótese que la primera demanda del recurrente ante el Concello de Vigo data del 24 de octubre del 2017 y la última inspección del lugar de los hechos data de junio de este año, por lo que cuatro años después, si la demandada entiende que, respecto de este supuesto concreto carece de competencias en materia forestal, es tiempo de que, al menos en el ámbito en el que reconoce su competencia cambie su forma de actuar ejecutiva.

QUINTO.- Las fajas de gestión de biomasa forestal de la red secundaria. Este es el quid de la cuestión de fondo que ahora nos ocupa, vamos ahora con el estudio de la primera pretensión cuyo apoyo se presenta en la demanda, en el apartado de "fondo del asunto", en el art. 68 bis de la LEY 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia, que lleva por rúbrica:

"Adecuación de las masas arboladas y de las nuevas plantaciones a las distancias mínimas establecidas por la normativa forestal y de defensa contra los incendios forestales."

Vamos a reproducir ahora, como lo hace la actora, buena parte del precepto legal, pero destacando en negrita el aspecto que merece nuestra atención:

"1. La Administración forestal y las demás administraciones públicas que resulten **competentes** de acuerdo con la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia, o norma que la sustituya, respectivamente, velarán por el cumplimiento de los regímenes de distancias mínimas establecidos en el anexo II de esta ley y en dicha Ley 3/2007, de 9 de abril, así como por la adecuación de las masas arboladas y de las nuevas plantaciones a aquellos, procurando, cuando proceda, la colaboración entre todas las administraciones públicas competentes.

2. En caso de incumplimiento de los regímenes de distancias mínimas a que se refiere el número anterior, **la administración pública competente**, de oficio o a solicitud de persona interesada, enviará a la persona que resulte responsable, con arreglo al artículo 140, una comunicación en la que se le recordará su obligación de retirada del arbolado afectado, concediéndosele para hacerlo un plazo máximo de tres meses, a

contar desde la recepción de la comunicación. Esta incluirá la advertencia de que, en caso de persistencia en el incumplimiento transcurrido dicho plazo, podrá procederse a la ejecución subsidiaria a costa del obligado y podrá acordarse la incoación del procedimiento sancionador que corresponda y la medida cautelar de decomiso de los productos procedentes de la corta de especies arbóreas, en su caso.

[...]

5. Transcurridos los plazos señalados en este artículo sin que la persona responsable retire las especies arbóreas, **la Administración pública competente** podrá proceder a la ejecución subsidiaria, sin perjuicio de la repercusión de los costes a la persona responsable.

Los costes que se repercutirán podrán liquidarse provisionalmente de forma anticipada, incluso en la comunicación a la que se refiere el número 2, y realizarse su exacción desde el momento en que se verifique el incumplimiento de la obligación de retirada de especies en los plazos señalados en este artículo, sin perjuicio de su liquidación definitiva una vez finalizados los trabajos de ejecución subsidiaria.

Para la liquidación de los costes correspondientes a cada parcela la Administración tendrá en cuenta a cantidad resultante de aplicar la parte proporcional a la cabida de la parcela del importe del correspondiente contrato, encomienda o coste de los trabajos realizados en la zona de actuación.

Cuando la identidad de la persona responsable no sea conocida en el momento de proceder a la ejecución subsidiaria, la repercusión de los costes se aplazará al momento en que, en su caso, llegue a ser conocida, siempre que no hayan prescrito los correspondientes derechos de cobro a favor de la Hacienda pública.

Si la ejecución subsidiaria incluye la retirada de especies arbóreas, se dará traslado de la resolución en la que se acuerde dicha ejecución subsidiaria al **órgano competente** para la incoación del correspondiente procedimiento sancionador, el cual deberá proceder de inmediato a la adopción del acuerdo de incoación del expediente sancionador y de la medida cautelar de decomiso de las indicadas especies. El destino de las especies objeto de decomiso será su enajenación, la cual será efectuada, en los términos previstos en el artículo 22 ter de la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia, por la administración que hubiese realizado la ejecución subsidiaria."

SEXTO.- La contestación a la demanda se ha basado en la incompetencia de la demandada para la adopción de las medidas interesadas por el recurrente, y adelantamos que no lleva razón. La clave para esta conclusión la encontramos en

la conjugación de los preceptos legales señalados por aquella respuesta autonómica a la reclamación presentada el 21 de marzo del 2019, por el recurrente, que la Xunta de Galicia, derivó al Concello de Vigo, el 29 de marzo del 2019 (artículos 7 d), e), 20.4, 21, 22,23 y 54.3 de la Ley 3/2007, de 9 de abril) y el contenido del plan municipal de prevención y defensa contra los incendios forestales del Concello de Vigo, PMPDIF, expediente 104/105, de fecha 2 de abril del 2020.

En una primera aproximación a esa documentación podríamos alcanzar la sencilla conclusión de la incompetencia municipal, con el contraste de las imágenes aéreas que muestran la extensión de la red secundaria de fajas de gestión de biomasa forestal, resultantes de la aprobación del referido PMPDIF, en las que se aprecia que la zona litigiosa se encuentra bien alejada (desde luego, a más de cincuenta metros), de esa red secundaria de fajas de gestión de biomasa forestal, que es la de competencia municipal. Y así se desprende de los preceptos legales señalados, todos de la Ley 3/2007, de 9 de abril:

El art.5 contiene una primera declaración al respecto bien elocuente:

"1. Corresponde a la Xunta de Galicia la gestión y dirección del sistema de prevención y defensa contra incendios forestales de Galicia.

2. Las competencias de la Xunta de Galicia en materia de incendios forestales se ejercerán por el Consello de la Xunta y la consejería competente en materia forestal, en los términos previstos en la presente ley."

Es verdad que el artículo 7 se refiere a las competencias de las entidades locales, y señala: "Corresponde a los ayuntamientos y a otras entidades locales:

- a) Elaborar y aprobar los planes municipales de prevención y defensa contra los incendios forestales, con arreglo a lo previsto en la presente ley y en la legislación gallega de montes, e integrarlos en los planes de emergencia municipales, de acuerdo con lo previsto en la legislación gallega de emergencias."

Esta competencia-obligación-responsabilidad de la demandada, se ha cumplido con la aprobación del referido PMPDIF, expediente 104/105.

"b) Adoptar las medidas de prevención de incendios forestales que les correspondan en terrenos de su titularidad.

c) Colaborar con los medios disponibles con la dirección técnica de extinción de incendios forestales."

Las competencias indicadas en estas dos letras, b) y c), es obvio que no resultan de aplicación al caso, pues ni nos

hallamos en terrenos titularidad de la demandada, ni por suerte se ha declarado el incendio.

El traslado que se efectuó en marzo del 2019, de la Xunta al Concello de Vigo, ya se refería a los supuestos de las letras d) y e):

"d) Ordenar la ejecución de las obras necesarias para conservar y mantener el suelo y la biomasa vegetal en las condiciones precisas que eviten los incendios, en consonancia con los artículos 199.2 y 9.4 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, **y de forma más concreta la ordenación y ejecución subsidiaria de la gestión de la biomasa** en los términos de los artículos 21, 22 y 23 de la presente ley, contando para ello con la colaboración técnica y/o económica de la Xunta de Galicia en los términos previstos en el artículo 59 de la presente ley, con arreglo a lo establecido en el artículo 331.1 de la Ley 5/1997, de 5 de agosto, de Administración local de Galicia."

La competencia que a los entes locales se les atribuye en este punto tiene carácter subsidiario, la titularidad principal compete a la Xunta de Galicia, como así se desprende del art. 6 g) de la Ley 3/2007, de 9 de abril:

"Ordenar la gestión de la biomasa vegetal en los términos de los artículos 20 bis, 21bis y 22 y conforme a los criterios que se establecerán reglamentariamente por orden de la consejería competente en materia forestal."

Las referencias que el art. 7 d) de la Ley 3/2007, de 9 de abril, hace a los preceptos de la derogada LOUGA, hay que entenderlas hechas al art. 135 de la actual LSG, que nos sitúa en el ámbito del ya referido expediente: 16004/310, que se ha incoado en el ejercicio de las competencias municipales.

Y por fin, art. 7 e) de la Ley 3/2007, de 9 de abril:

"e) Gestionar las redes secundarias de fajas de gestión de la biomasa **y las fajas laterales de las redes viarias de su titularidad,** en los términos de la presente ley."

Acudimos entonces al art. 20.4 de la Ley 3/2007, de 9 de abril, que las define:

" Las redes secundarias de fajas de gestión de biomasa tienen un ámbito municipal y poseen la función prioritaria de protección de los núcleos poblacionales, las infraestructuras, los equipamientos sociales, las zonas edificadas, los parques y los polígonos industriales."

El art. 21 se ocupa de las mismas: Redes secundarias de fajas de gestión de biomasa.

1. En los espacios previamente definidos como redes secundarias de fajas de gestión de biomasa en los planes municipales de prevención y defensa contra los incendios forestales será obligatorio para las personas que resulten

responsables conforme al artículo 21 ter gestionar la biomasa vegetal, de acuerdo con los criterios estipulados en esta ley y en su normativa de desarrollo, en una franja de 50 metros:

- a) Perimetral al suelo urbano, de núcleo rural y urbanizable, sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición transitoria quinta.
- b) Alrededor de las edificaciones destinadas a las personas, viviendas aisladas, urbanizaciones, basureros, cámpines, gasolineras y parques e instalaciones industriales ubicados a menos de 400 metros del monte.
- c) Alrededor de las edificaciones aisladas destinadas a las personas en suelo rústico ubicadas a más de 400 metros del monte.

2. Con carácter general, en la misma franja de 50 metros mencionada en el número anterior no podrá haber árboles de las especies señaladas en la disposición adicional tercera.

3. Las distancias mencionadas en este artículo se medirán, según los casos:

- a) Desde el límite del suelo urbano, de núcleo rural y urbanizable.
- b) Desde los paramentos exteriores de las edificaciones, viviendas aisladas y urbanizaciones, o los límites de sus instalaciones anexas.
- c) Desde el límite de las instalaciones en el caso de los depósitos de basura, gasolineras y parques e instalaciones industriales."

Esta es la anchura de la competencia local en el ámbito que nos ocupa y a la vista de la documental que se ha acompañado a la contestación a la demanda, sin poder asegurarlo plenamente, pero con mucha aproximación, convenimos que los terrenos litigiosos se encuentran alejados de ese espacio definido como red secundaria de faja de gestión de biomasa en el plan municipal de prevención y defensa contra los incendios forestales. Hubiera sido deseable que por las partes se hubiese aportado como prueba un informe pericial, o documentación técnica similar, que pusiera de manifiesto que los terrenos afectados, del recurrente y del denunciado, se encuentran a unas distancias inferiores a las reflejadas (actora) y por tanto, son de competencia local, o no (demandada), y en consecuencia, no lo son.

Ocurre que la competencia local no se agota o limita en la gestión de la red secundarias de fajas de gestión de la biomasa, que en la imagen aérea aportada por la demandada se muestra en color verde, sino que se extiende a las fajas laterales de las redes viarias de su titularidad, y es aquí donde la competencia municipal en el caso litigioso resulta indiscutible.

La actora en su demanda anunció, sin prueba, que el Camiño da pomba, en Valladares, Vigo, es de titularidad municipal y

el capital extremo, en modo alguno ha sido rebatido por la demandada, ni con mera alegación, ni con prueba de signo contrario. Sin perjuicio de ello, la documental obrante en autos, cartográfica e imágenes aéreas, abonan esta tesis de la titularidad municipal del referido vial al que dan frente las parcelas denunciadas, propiedad de la entidad

Entonces, la competencia municipal es clara y por ser irrenunciable, art. 8 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, debe ser ejercitada sin demora, en los términos del art. 22 de la Ley 3/2007, de 9 de abril y 68 bis de la LEY 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia, justamente como se pide en la demanda, y a ver si con mayor efectividad que la potestad ejecutiva desarrollada en el tan repetido, como estéril expediente: 16004/310. Apreciamos la disconformidad a Derecho de la actuación impugnada, del silencio desestimatorio de la denuncia presentada por el actor a la demandada el 24 de abril del 2020, y acogemos la demanda en su principal pretensión, por lo que condenamos al Concello de Vigo a requerir a , a fin de que en el improrrogable plazo de tres meses (art. 22.2 de la Ley 3/2007, de 9 de abril), proceda a la tala de los árboles y desbroce de los terrenos objeto de denuncia en las distancias previstas por la legislación vigente, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de su ejecución subsidiaria con cargo al responsable, y sin perjuicio de la incoación de expediente sancionador (art. 54.3 de la Ley 3/2007, de 9 de abril), para la depuración de las responsabilidades administrativas que procedan.

SÉPTIMO.- En lo que a las costas del proceso se refiere, en el artículo 139.1 LJCA, se establece el principio de vencimiento objetivo. No obstante el mismo precepto permite su limitación y atendiendo a la naturaleza y cuantía del litigio, se señala como límite máximo de la condena en costas, la suma de 400 euros.

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

FALLO

Estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procurador Luis Valdés Albillo , en nombre y representación de frente al Concello de Vigo, y la desestimación presunta de la reclamación administrativa previa presentada el 24 de abril del 2020, que declaro disconforme a Derecho.

Condeno al Concello de Vigo a requerir a , a fin de que en el improrrogable plazo de tres meses, proceda a la tala de los árboles y desbroce de los terrenos objeto de denuncia en las distancias previstas por la legislación vigente, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de su ejecución subsidiaria con cargo al responsable.

Con imposición de costas con el límite expuesto.

Notifíquesele esta sentencia a las partes del proceso, con la indicación de que es firme, por lo que contra ella no cabe interponer recurso alguno.

Remítase 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 de su razón, quedando la original en el libro de sentencias, lo pronuncio, mando y firmo