



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 VIGO

SENTENCIA: 00195/2017

-

Modelo: N11600
LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

Equipo/usuario: **MN.I.G:** 36057 45 3 2015 0001094
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000518 /2015 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª: A.A.
Abogado: ABRAHAM TENOIRA REINA
Procurador D./Dª:
Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO
Abogado:
Procurador D./Dª MARIA JESUS NOGUEIRA FOS

SENTENCIA N° 195/17

En Vigo, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS-ÁNGEL FERNÁNDEZ BARRIO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Vigo los presentes autos de Procedimiento Ordinario, seguidos con el número 518/2015, a instancia de D. A.A., representado por el Letrado Sr. Tenoira Reina, frente al CONCELLO DE VIGO, representado por la Procuradora Sra. Nogueira Fos y defendido por el Sr. Letrado de sus servicios jurídicos; con el siguiente objeto:

Actuación constitutiva de vía de hecho al haberse producido la ocupación de la finca del ahora demandante sin haber sido notificado ni llamado al expediente con la finalidad de ejercer sus legítimos derechos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- De la oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo, se turnó a este Juzgado escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo formulado contra la actuación administrativa de referencia.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el escrito, se acordó tramitarlo por los cauces del procedimiento ordinario y se reclamó el expediente.

A continuación, se presentó escrito de demanda, donde se venía a solicitar se dictase sentencia por la que se declare no conforme a Derecho la actividad administrativa denunciada y, en consecuencia, se condene al Concello de Vigo:

-A la restitución plena del derecho de propiedad vulnerado sobre la finca con referencia catastral 5071924NG2757S0001IX, actualmente destinada a parque público.

-Subsidiariamente, para el caso de que resultare imposible esa restitución, se indemnice al recurrente por la ilegal ocupación en la cantidad de 100.343,75 euros, más los intereses legales y procesales que correspondan; todo ello, con imposición de costas a la Administración.



Por la defensa de la Administración demandada, se presentó escrito de contestación, en forma de oposición a las pretensiones deducidas de contrario, instando su desestimación.

Se fijó la cuantía del pleito en 100.343,75 euros.

Se recibió el procedimiento a prueba, practicándose los medios de prueba que se estimaron pertinentes y a continuación se expusieron por escrito las conclusiones definitivas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - *De los antecedentes necesarios*

1.- Ejecución del Parque Coutadas

En el seno del expediente nº 1868/446, la Comisión de Gobierno del Concello de Vigo aprobó el 7 de noviembre de 1997 la adjudicación de las obras del Proyecto de construcción del Parque en Coutadas (Teis).

El Director de la obra informó el 8 de mayo de 1998 que, una vez iniciadas las obras, se comprobó la existencia de una propiedad perteneciente a D. A.A., que hasta entonces se consideraba de propiedad municipal, y englobada en la superficie del proyecto. Añadía que la propiedad no se encontraba afectada por ningún tipo de actuación derivada de las obras de ejecución del Parque, y su ubicación no coincidía con ninguna de las propiedades numeradas en el plano que había redactado el Servicio de Cartografía y Delineación en marzo de 1989. Finalizaba indicando que esta situación era conocida por el propietario de la finca, que había mostrado su aceptación, solicitando que mediante un documento administrativo se reconociese la superficie (según escrituras) y ubicación de su propiedad.

El mismo Director, con la conformidad del inspector de la obra, emitió nuevo informe el 15 de julio de 1999 con el siguiente contenido: en el recientemente creado Parque Coutadas, y según la documentación aportada por D. A.A., existe una finca de su propiedad, con una superficie de 153 m² y se ubica tal y como se indica en el plano adjunto. Este documento se le notificó al propietario el 29 de septiembre siguiente.

Se trata de la parcela con referencia catastral 5071924NG2757S0001IX, de 153 metros cuadrados de superficie, situada en c/ As Coutadas, entre los números 185 y 191. Es una superficie llana, sin construcciones erigidas en su interior. Da frente, por el viento este, a dicha calle; en los demás vientos, limita con el Parque. Actualmente, cuenta con dos marcos en las esquinas nordeste y suroeste, que se colocaron después de ejecutar las obras de ese Parque; los otros dos hitos que también se instalaron en las restantes esquinas han desaparecido.

La parcela no contiene elementos de urbanización, ni tapas de registro de saneamiento.

De conformidad con el Planeamiento municipal de 1993 (vigente entonces y ahora, tras la anulación del PXOM de 2008), la parcela está clasificada como suelo urbano pendiente de desenvolvimiento: SU PERI IV-06 San Pablo, que ni fue aprobado ni su ámbito desenvuelto. Por lo tanto, está pendiente la redacción del PERI que dote de ordenación detallada al ámbito y sitúe las zonas donde se ubicarían las futuras edificaciones.

2.- Proyecto de construcción de paso inferior en Travesía de Vigo

En cumplimiento de un convenio que se había suscrito el 5.10.1998 por el Concello de Vigo y las empresas propietarias de un centro comercial ubicado en Travesía de Vigo, el 31 de octubre de 2002 se aprobó el Proyecto de construcción de un paso inferior en dicha calle y la reordenación de la intersección con c/ Aragón. Este acuerdo se publicó en el DOG de 2.12.2002 y en un periódico local unos días después.

En ejecución de ese Proyecto, se procedió a construir una galería subterránea correspondiente al sistema de saneamiento, para recoger las aguas de un regato existente y demás aguas de la zona pendiente arriba de la calle Travesía de Vigo; esta galería posee interiormente dos metros de ancho 2,40 con las paredes de hormigón, y 2,60 de alto (tres metros contando la solera y el techo). Parte de ese colector discurre por debajo de la parcela



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

del demandante, en la zona suroeste, a una profundidad de unos tres metros y ocupando 21,75 metros cuadrados. Tras finalizar las obras de canalización, se procedió al relleno de la zona excavada, dejando el terreno a la cota de c/ As Coutadas.

Si bien en el proyecto se contemplaba la colocación de una tapa del pozo en c/ Coutadas, en realidad, la tapa y el pozo se instalaron en una finca municipal situada al sur de la parcela del demandante.

SEGUNDO.- *De la vía de hecho*

La fundamentación jurídica de la demanda gira en torno a la caracterización de la vía de hecho, que aparenta ser la actuación imputada a la Administración municipal (promotora de la construcción del Parque y titular de la infraestructura de la red de saneamiento) en el momento de ocupar su finca para la ejecución de la primera actuación y para excavar en ella con la finalidad de continuar con el trazado de la galería en el segundo caso.

Se ha de tener en cuenta que el artículo 25 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa declara admisible el recurso frente a la vía de hecho estableciendo el artículo 32 apartado 2º que si el recurso tiene por objeto una actuación material constitutiva de vía de hecho, el demandante podrá pretender que se declare contraria a Derecho, que se ordene el cese de dicha actuación y que se adopten, en su caso, las demás medidas previstas en el artículo 31 apartado 2º; es decir el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda. De donde se deduce que la actividad material de la Administración que puede ser impugnada como vía de hecho es aquella actuación material de la Administración que carece de la necesaria cobertura jurídica.

La Administración, tal y como señala la STS de 20 de abril de 2009, incurre en vías de **hecho** tanto cuando usa potestades que no le han sido conferidas por el legislador como cuando, disponiendo de las mismas, las ejercita al margen del procedimiento establecido, cayendo, pues, en su órbita la actuación material sin ningún tipo de cobertura, pero también la que, pese a contar con ella, se excede de su ámbito, perdiendo su amparo legitimador.

En esa línea, la ocupación por el poder público de un bien inmueble, que permanece en posesión de su dueño, sin seguir los trámites que exige la normativa sobre expropiación forzosa, comporta una vulneración de la garantía indemnizatoria que la Constitución reconoce en favor de la propiedad como derecho fundamental (artículo 33 de la Constitución) y coloca a la administración en el terreno de las llamadas vías de hecho, que se producen, entre otros supuestos, cuando la administración actúa totalmente al margen del procedimiento establecido.

En el supuesto analizado, no cabe considerar que el Concello llevase a cabo las dos actuaciones en cuestión sin cobertura jurídica. Existen dos expedientes administrativos, más arriba referenciados, y dos resoluciones firmes que aprobaron los respectivos proyectos constructivos.

Con ocasión del primero (la ejecución del Parque), los técnicos municipales pudieron comprobar cómo existía un error en la planimetría manejada, pues lo que se suponía como terreno de propiedad pública, en realidad pertenecía a un particular (el demandante). Sin embargo, tras analizar el título de propiedad del Sr. Cabano, se delimitó sobre el terreno su superficie y se colocaron los mojones que deslindaban la parcela por sus cuatro puntos cardinales.

Realmente, durante la ejecución de esos trabajos, se ocupó la finca del actor para depositar materiales y maquinaria, hasta que la obra finalizó en 1998 ó 1999, dejándola después expedita. Como consta en los informes técnicos de aquella época, esta situación era conocida por el propietario de la finca, que había mostrado su aceptación, solicitando que mediante un documento administrativo se reconociese la superficie (según escrituras) y ubicación de su propiedad, como efectivamente aconteció.



Por lo que hace a la segunda actuación, también es verdad que se ocupó la finca del actor para proseguir con las labores de instalación de una galería dispuesta para el saneamiento municipal, procediéndose a excavar el terreno.

No obstante, al finalizar la obra, se llevó a cabo el relleno, dejando la parcela a la misma cota que la calle a la que da frente.

No puede considerarse demostrado que, con esa acometida, se ocasionasen daños o perjuicios al dueño del terreno por el que discurre; por cierto, en un escaso tramo de 21,75 metros cuadrados, a tres metros de profundidad.

La indemnización o resarcimiento por la ocupación de las conducciones que discurren bajo el suelo propiedad del demandante se presenta ahora como extemporánea, y más aún si se pretende encauzar a medio de una hipotética responsabilidad patrimonial de la Administración, cuyo plazo de ejercicio es de un año a partir de producirse el acto que motive la reclamación (art. 142.5 de la Ley 30/1992), el cual transcurrió sobradamente desde la conexión efectuada.

Finalmente, la posible afectación de parte de la parcela del demandante por el paso de una galería a tres metros de profundidad no incidiría, ni mermaría, los derechos asignados por el PERI a esa finca, cuyo valor, a efectos de edificabilidad, se cifra en 8.378,70 euros.

Esta instalación no incidió en modo alguno en las facultades edificatorias del propietario, porque precisamente la materialización del derecho edificatorio pasaba por la aprobación de ese PERI, con los subsiguientes trámites de aprobación de los correspondientes proyectos de compensación y de urbanización. En síntesis, como informa la arquitecto municipal el 18.3.2016, la colocación de la galería no fue la causa de que no se pudiese construir sobre la parcela, sino el hecho de que el ámbito en el que se encuentra figura remitido a un planeamiento de desarrollo que dote al ámbito delimitado de ordenación detallada; las futuras parcelas edificables no se situarían en ningún caso sobre el colector, de modo que la construcción de esta infraestructura no tiene ninguna incidencia en la materialización de su derecho edificatorio, que queda intacto.

En consecuencia, se desestima íntegramente la demanda.

TERCERO. - *De las costas procesales*

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 139 LJCA, habría de regir el criterio objetivo del vencimiento, dado que la demanda es desestimada; no obstante, se aprecia la existencia de serias dudas de hecho y de derecho que justificaban su interposición, por lo que no se efectuará expresa imposición.

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

FALLO

Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda interpuesta por D. A.A. , frente al CONCELLO DE VIGO, tramitada como Procedimiento Ordinario nº 518/2015.

No se hace expresa imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que no es firme pues contra ella cabe interponer Recurso de apelación en el plazo de quince días, contado a partir del siguiente al de su notificación, del que conocerá la Sala de lo Contencioso administrativo del TSJ de Galicia; para su admisión, será preciso que la parte recurrente ingrese la suma de cincuenta euros en la cuenta de consignaciones y depósitos de este Juzgado (obligación de la que está exenta la Administración municipal).

Así, por esta Sentencia, definitivamente Juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.



PUBLICACIÓN. Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la ha dictado, estando celebrando Audiencia Pública y ordinaria en el día de su fecha. Doy fe.-