



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

## XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00187/2019

-

Modelo: N11600  
C/ LALIN N° 4, PISO 5° EDIFICIO N°2

Equipo/usuario: JC

**N.I.G:** 36057 45 3 2019 0000251

**Procedimiento:** PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000151 /2019 /

**Sobre:** ADMON. LOCAL

**De D/Dª:**

**Abogado:** RUBEN NOGUEIRA MARTINEZ

**Procurador D./Dª:**

**Contra D./Dª** CONCELLO DE VIGO

**Abogado:** LETRADO AYUNTAMIENTO

**Procurador D./Dª**

### **SENTENCIA Nº 187/19**

En Vigo, a 30 de julio de 2019

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:

- representada y asistida por el letrado/a: Rubén Nogueira Martínez, frente a:

- Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo representado y asistido por el letrado/a: Pablo Olmos Pita.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La representación procesal indicada en el encabezamiento presentó el 23 de abril del 2019 recurso contencioso-administrativo frente a la resolución de 21 de febrero del 2019, de la demandada, que desestimó la reposición intentada frente a la resolución de 9 de octubre del 2018, que le impuso una multa coercitiva de cuantía de 1.000 euros, para la ejecución forzosa del pronunciamiento de orden de demolición, recaído en el expediente de reposición de la legalidad urbanística, nº 15842/423.



**SEGUNDO.-** Se admitió a trámite el recurso como procedimiento ordinario por decreto de 25 de abril del 2019, se reclamó el expediente administrativo de la Administración demandada, se recibió el 8 de mayo del 2019, y se puso de manifiesto a la parte recurrente.

En la demanda presentada el 14 de mayo, pretende que por el órgano jurisdiccional se declare no ajustada a Derecho la actuación precedente de la administración demandada, se anule y revoque, y todo con expresa imposición de costas a la demandada.

Se celebró la vista a que se refiere el art. 78 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), el 2 de julio del 2019, y en ella la parte demandante se ratificó en su demanda y la demandada sostuvo la conformidad a Derecho de la actuación impugnada.

Se fijó la cuantía del procedimiento en la suma de 1.000 euros. Abierto el trámite de prueba, las partes se remitieron a la documental y al expediente administrativo, y tras sus conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Partimos del origen, de la resolución de la demandada de 17 de julio del 2003 que en el seno del expediente de reposición de la legalidad urbanística nº 11971/423, acordó:

“Primero: declarar como realizadas sin ajustarse a la licencia, expediente número 16176/421 (luego se corregiría al nº 41893/421, de forma inocua), y no legalizables las obras objeto del presente expediente, ejecutadas en el camino , consistentes en un muro de contención y cierre realizado en el frente al camino.

Segundo: Requerir a doña para que en el plazo de dos meses, contados a partir de la recepción de la notificación de este acuerdo, ajuste las obras referidas en el apartado anterior a la licencia de la que dispone, con apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se procederá por este Concello a la ejecución forzosa de la citada demolición, bien mediante ejecución subsidiaria por cuenta del interesado, bien mediante la imposición de multas coercitivas reiterables hasta lograr la ejecución por el sujeto obligado, de conformidad con los artículos 95 y siguientes de la Ley 30/92, de 26 de noviembre del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (folio nº 28 vuelto del expediente administrativo).

En la notificación de esta resolución se advirtió a la interesada de que era firme, agotaba la vía administrativa, sin perjuicio de lo cual, o por razón de lo cual, podía impugnarse administrativamente mediante recurso de reposición, o jurisdiccionalmente ante este orden contencioso administrativo.

Esa notificación tuvo lugar el 28 de octubre del 2003 y a partir de entonces comenzó a correr el plazo de prescripción para su exigibilidad.

Sin embargo, se ha interrumpido pronto esa prescripción porque la interesada presentó frente a ese acto, un recurso de reposición el 19 de diciembre del 2003. La resolución expresa llegó casi seis años después, y nos parece bueno apuntar que en ese deplorable lapso, se ha reanudado la prescripción de la acción ejecutiva. Porque, de conformidad con lo dispuesto en el art. 124.2 de la Ley 39/2015, de 1 de



octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), el plazo para la resolución de la reposición era de un mes, transcurrido el cuál, sin haber recaído resolución expresa, el sujeto podrá entenderlo desestimado y expedita la vía jurisdiccional. Ahora bien, otro efecto del que no se suele hablar, pero que entiendo que conlleva el incumplimiento de la obligación general de resolver expresamente y notificar dicha resolución, art. 21.1 LPAC, en plazo, es la caducidad, la caducidad del procedimiento para la resolución de la reposición.

Naturalmente, por tratarse de un procedimiento iniciado a instancia del interesado, el recurso, no hay vinculación de la Administración al silencio producido, art. 24.3 b) LPAC.

Pero la consecuencia de la inactividad debe ser la caducidad procedimental, porque resulta de imposible comprensión que un procedimiento administrativo pueda permanecer abierto, sine die, por un lapso de hasta seis años, sin ningún tipo de repercusión sancionadora. Y la caducidad lo es. El art. 95 LPAC, igual que el precedente art. 92 de la misma Ley de procedimiento, no la define, pero la asocia a la parálisis del procedimiento, a la inacción; en los dos primeros apartados del precepto se ocupa de las parálisis imputables al propio interesado, y en el apartado tercero es donde encuentra sitio y sentido nuestra situación:

“La caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción.”

Aplicado al caso concreto tenemos que vencido el plazo máximo para la resolución de la reposición, sin que tuviera lugar expresamente, ni notificación alguna, el 20 de enero del 2004 tuvo lugar la caducidad del procedimiento para su resolución y comenzó a computarse, ex novo, la prescripción de la orden ejecutiva. Ocurre que por entonces era y es pacífico que el plazo era quincenal, de modo que cuando el 25 de febrero del 2010 se ha resuelto expresamente, con la desestimación de la reposición, se ha vuelto a interrumpir la prescripción.

La resolución firme volvía a ser ejecutiva, como se le indicó a la interesada en la notificación de la desestimación del recurso (folio nº 55 del expediente administrativo). Tenemos en ese momento un título ejecutivo firme y sujeto a una prescripción de quince años. Pero la interesada interpuso recurso contencioso administrativo, con pretensión cautelar orientada a conjurar esa ejecutividad y fue acogida, en parte, por auto de este Juzgado del 14 de junio del 2010. Lógicamente, la estimación cautelar solo ha comprendido la parte ejecutiva de la actuación impugnada que como se puede ver era doble, ya que no solo se había impugnado el punto segundo de la resolución de la reposición de 25 de febrero del 2010( que alzó la suspensión de la ejecución de la resolución del expediente de reposición de la legalidad urbanística). Se impugnó jurisdiccionalmente la resolución cuya parte dispositiva encabeza los presentes fundamentos y el pronunciamiento cautelar alcanzó solo a las medidas de ejecución subsidiaria que pudieran adoptarse en caso de ausencia de cumplimiento voluntario por el interesado del requerimiento de reposición de la legalidad, cuya ejecutividad no se suspendía.

Es decir, de la literalidad del pronunciamiento judicial se extrae que a la demandada le quedaba abierta la posibilidad de acudir a la ejecución forzosa del acto firme, no mediante la ejecución subsidiaria, pero sí a través de otros mecanismos, como la



imposición de multas coercitivas, que constituye un mecanismo alternativo, como se recogía en el punto segundo de la resolución de julio del 2003.

Ahora bien, la suspensión de la ejecutividad de todo el acto administrativo se había mantenido desde la interposición del recurso contencioso administrativo, debido a la pretensión cautelar que se había formulado, *ex art.* 117.4 in fine LPAC (en iguales términos en el art.111.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Con la suspensión de la ejecutividad a instancia de la interesada, que no de la firmeza, de la actuación administrativa que constituye el título ejecutivo, que a partir de junio del 2010 redujo solo a las posibilidades de ejecución subsidiaria, volvió a interrumpirse la prescripción del título.

Luego, con la firmeza de la sentencia dictada por este órgano jurisdiccional el 7 de diciembre del 2010, la actuación administrativa globalmente considerada, que fuera impugnada, ha vuelto a ser ejecutiva en su totalidad y comenzó de nuevo el plazo para la prescripción de la orden de demolición que intrínsecamente contenía. Entonces, en modo alguno se comparte la tesis actora de que no ha habido interrupción de la prescripción de la orden de restauración de la legalidad ya sea mediante la imposición de multas coercitivas, ya mediante la modalidad subsidiaria.

La demandada en su fundamentación jurídica solo dice medias verdades:

- En el interín comprendido entre el auto cautelar de 10 de junio del 2010, y la firmeza de la sentencia recaída en el PO 213/10, se ha suspendido la ejecutividad de la posibilidad de la ejecución subsidiaria.
- La demandada podría haber optado en ese breve lapso de seis meses por la ejecución forzosa mediante la imposición de multas coercitivas.
- Esta modalidad ejecutiva es menos onerosa que la subsidiaria.
- Entre el dictado de la resolución firme, el 17 de julio del 2003 y la que ahora se recurre, es obvio que han pasado más de quince años.

Pero todas estas verdades no comprometen la conformidad a Derecho de la actuación impugnada, porque ya explicamos que la prescripción que se predica ha sido interrumpida por actos de la interesada (primero, reposición, luego recurso contencioso administrativo) y reanudada (primero con la caducidad de la reposición, luego con la firmeza de la sentencia), en diferentes y sucesivas ocasiones.

**SEGUNDO.-** Tras la firmeza de la sentencia dictada por este órgano jurisdiccional el 7 de diciembre del 2010, el 1 de marzo del 2011, salvo las contingencias relativas al galpón, que nada tiene que ver con el objeto de esta resolución y de este litigio, nada ha habido en orden a la ejecución de aquella vetusta orden de restauración de la legalidad de 17 de julio del 2003.

Por no haber, no ha habido tampoco su cumplimiento voluntario, según se constata en el informe levantado por el inspector urbanístico a propósito de la visita girada el 30 de agosto del 2017.

No ha habido nada hasta la resolución de 12 de abril del 2018 (folios nº 99 y siguientes del expediente administrativo), que impone a la actora la multa coercitiva que se impugna ahora, confirmada en reposición por la resolución de 21 de febrero del 2019.

La prescripción se ha reanudado el 1 de marzo del 2011 y la demandada sostiene que se ha interrumpido en abril del 2018; desde entonces han pasado algo más de



siete años, que como ahora se expondrá, resultan insuficientes para la prescripción que se reclama.

En la medida en que la recurrente no hace en la demanda, ni hizo en el juicio mención a la consideración del plazo prescriptivo quinquenal, del nuevo art. 1964.2 CC, y solo ha sostenido la existencia del plazo de quince años, con lo expuesto bastaría para la desestimación de su demanda, pues evidentemente, según se expuso, no ha habido un plazo de quince años, en ningún momento de absoluta inactividad municipal que permitiese esa prescripción.

En este punto, aunque solo sea con carácter *obiter dicta*, o a mayor abundamiento, abordaremos la cuestión que introduce la resolución impugnada sobre el nuevo plazo de prescripción de cinco años, avanzando que ni estamos de acuerdo con el galimatías que supone el contenido de la instrucción de servicio de la Xerencia, publicada en el BOP de Pontevedra, nº 127, de 5 de julio del 2016, ni este desacuerdo particular beneficia en nada al recurrente en el presente caso. Coincidimos con la demandada en que la redacción del art. 1939 CC es, cuando menos, compleja, pero la interpretación que modestamente realizamos del mismo nos desemboca en que cabe un efecto retroactivo de la novedad legislativa, por un periodo cuando menos igual al establecido en la nueva norma. Nos explicamos: Sobre el alcance retroactivo débil o de primer grado de la reforma legal no albergamos dudas, porque nos apoyamos en la que creemos que es la voluntad del legislador, expresada en el apartado VI del Preámbulo de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, cuando dijo:

*“A partir de los trabajos de la Comisión General de Codificación, se acorta el plazo general de las acciones personales del artículo 1964, estableciendo un plazo general de cinco años. Con ello se obtiene un equilibrio entre los intereses del acreedor en la conservación de su pretensión y la necesidad de asegurar un plazo máximo. La disposición transitoria relativa a esta materia permite la aplicación a las acciones personales nacidas antes de la entrada en vigor de esta Ley, de un régimen también más equilibrado, surtiendo efecto el nuevo plazo de cinco años.”*

El problema que nos ha trasladado el legislador consiste en determinar el alcance de esa retroactividad que se anuncia que posee la reforma, porque la Disposición transitoria quinta de la Ley, sobre régimen de prescripción aplicable a las relaciones ya existentes, nada dice y no hace más que rebotar la cuestión al laberinto del art. 1939CC, que nos dice:

“La prescripción comenzada antes de la publicación de este código se regirá por las leyes anteriores al mismo; pero si desde que fuere puesto en observancia transcurriese todo el tiempo en él exigido para la prescripción, surtirá ésta su efecto, aunque por dichas leyes anteriores se requiriese mayor lapso de tiempo.”

Pues bien, entiendo que la adecuada inteligencia del precepto pasa, en relación al alcance de esta reforma, por interpretarlo del siguiente modo:

- La referencia a “La prescripción comenzada antes de la publicación de este código...” no debe acogerse en sentido estrictamente literal, nos conduce al absurdo ya que casi ciento cincuenta años después, no subsisten prescripciones que hubiesen comenzado antes de la publicación del CC; hay que entenderla hecha a la prescripción comenzada antes de la vigencia de la norma que nos ocupa, la Ley 42/2015, de 5 de octubre.



- La referencia a "...se regirá por las leyes anteriores al mismo;" entiendo que debe ser interpretada como la normativa existente antes de esta reforma operada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, es decir, la prescripción de quince años.
- La referencia a "...desde que fuere puesto en observancia" solo es comprensible si se interpreta como el instante de la vigencia de la Ley 42/2015, de 5 de octubre.

Y con la conjugación de estas claves tenemos que el precepto establece un primer estadio de irretroactividad en cuanto a la nueva prescripción, de manera que las anteriores a la reforma, consumadas, se quedan como están (no hay retroactividad fuerte). El segundo estadio, a partir del ";" contiene la salvedad que abre la puerta a la retroactividad de la nueva prescripción, al señalar que si en el momento de la vigencia de la nueva norma se hubiese completado todo el tiempo exigido en ésta, cinco años, y desde luego más, para la prescripción, surtirá ésta su efecto, aunque el CC exigiese antes mayor tiempo.

Con esta interpretación que modestamente se hace de la que creemos que es la retroactividad que permite el art. 1939 CC respecto del nuevo plazo de prescripción, solo se "perjudican", en el sentido de que no se benefician del nuevo plazo de prescripción, las órdenes de demolición dictadas en los últimos cinco años anteriores a la vigencia de la nueva norma, pues entiendo que, éstas siguen rigiéndose por la normativa anterior, quince años, a no haberse puesto de manifiesto, completado la prescripción en el momento de la vigencia de la novedad legislativa.

Y justamente este es el caso de la actora puesto que aun cuando la orden de demolición data del año 2003, hemos visto que la prescripción se ha visto interrumpida y reanudada en diferentes ocasiones, de manera que la fecha a la que debemos atender es la de marzo del 2011, cuando se reanudó, ab initio, el plazo, de quince años.

**TERCERO.-** No obstante lo expuesto, esta teoría no encuentra respaldo jurisprudencial, pues los derroteros que se siguen son otros, más restrictivos y menos beneficiosos para sujetos como el actor.

En un breve repaso por la jurisprudencia vemos que el nuevo plazo de prescripción solo puede ser predicado respecto de órdenes de demolición posteriores a la vigencia de la reforma legal. Así se extrae de la STS, Civil sección 1 del 1 de julio de 2016 (Sentencia: 444/2016 -Recurso: 48/2014), que al interpretar la norma dice:

*"Bajo una lectura constitucional, la ratio de esta disposición transitoria es que la aplicación retroactiva del plazo de prescripción se realice sin merma injustificada del derecho a la tutela judicial efectiva ( art. 24 CE ). Si la reforma ha supuesto reducir el plazo de prescripción a cuatro años, lógicamente, su aplicación retroactiva no puede suponer, en la práctica y respecto de las acciones pendientes de ejercicio, una ampliación de los plazos de prescripción ni tampoco puede legitimar el ejercicio de las acciones ya prescritas por aplicación del anterior plazo de 15 años. Pero fuera de estos casos, el nuevo plazo debe computarse desde su entrada en vigor y no desde la fecha del informe. De otro modo, en un caso como el presente, se privaría a la sociedad de acción respecto del informe auditoría de las cuentas del ejercicio 2005, pues a la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 1/2011, ya se habían cumplido los cuatro años desde que se emitió dicho informe."*



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

En el orden contencioso administrativo también han interpretado el precepto del siguiente modo la STSJ Extremadura, Contencioso sección 1 del 5 de marzo de 2019 (Sentencia: 41/2019 -Recurso: 22/2019), señalando:

*“Por tanto nos encontramos ante la regulación de la acción sustantiva, que no procesal, por remisión de la propia norma que establece la nueva redacción del art. 1964 CC , y considerando que la sentencia que alcanzó firmeza recayó en fecha 7 de noviembre de 2008 , conforme a la normativa anterior la parte tenía un plazo de ejecución de quince años, que comenzó a correr con dicha firmeza. Este plazo no había transcurrido cuando comenzó a regir la nueva redacción del art. 1.964.2 CC, sino algo menos de siete años; de ahí que no es de aplicación a la parte la nueva redacción del precepto, en atención a la DT 5ª de la misma Ley , en relación con el art. 1939 CC , sino que se mantiene en el cómputo anterior...”*

Por fin, más recientemente, el ATS, Contencioso sección 1 del 14 de junio de 2019 (Recurso: 2510/2012), de forma contundente concluye:

*“En definitiva, el nuevo plazo de cinco años solamente podría ser aplicable para las acciones personales nacidas con posterioridad a la entrada en vigor de la expresada Ley, por lo que, no siendo este el caso, la solicitud de la tasación de costas no puede entenderse como extemporánea y el recurso de revisión ha de ser por ello estimado.”*

En todo caso, se desestima íntegramente la demanda, declarando la conformidad a Derecho de la actuación administrativa impugnada.

**CUARTO.-** En materia de costas el art. 139 LJCA dispone que 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.

Debido a la desestimación íntegra del recurso las costas se imponen a la demandante con la limitación de, en este caso, 400 euros.

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

## FALLO

Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado Rubén Nogueira Martínez, en nombre y representación de frente a la Xerencia de urbanismo del Concello de Vigo y su resolución de 21 de febrero del 2019, confirmatoria de la resolución de 9 de octubre del 2018, que le impuso una multa coercitiva de cuantía de 1.000 euros, para la ejecución forzosa del pronunciamiento de orden de demolición, recaído en el expediente de reposición de la legalidad urbanística, nº 15842/423, que se reputa conforme a Derecho.

Con imposición de costas a la demandante, 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.

