



**T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.2
A CORUÑA**

SENTENCIA: 00289/2023

Recurso de Apelación n.º 4021/2023

EN NOMBRE DEL REY

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Ilmos. Sres. Magistrados

D^a. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ (Presidenta)

D. JOSÉ ANTONIO PARADA LÓPEZ

D. JULIO CÉSAR DÍAZ CASELES

En la ciudad de A Coruña, a 20 de junio de 2023.

En recurso de apelación interpuesto por el CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), bajo la dirección letrada da Asesoría Xurídica do Concello de Vigo, Procuradora D^a. BEGOÑA ALEJANDRA MILLAN. Parte apelada

y
Procuradora DOÑA MARÍA CRENDE RIVAS, Letrado D. Miguel Vila Pérez. Contra la Sentencia n.º 277/22, de fecha 25.10.22, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Vigo, en autos de PO 43/2022.

Es Ponente la Magistrada D^a. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el titular del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 1 de Vigo, dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "FALLO



“Se ESTIMA el recurso contencioso -administrativo interpuesto a instancia de Y frente al AYUNTAMIENTO DE VIGO, seguido como PROCESO ORDINARIO número 43/2022 ante este Juzgado, contra la Resolución desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a la Resolución de fecha 14 de Julio de 2020 del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo dictada en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 21270/423, por las obras realizadas en inmueble sito en C/ Carapucha n° , Matama, con referencia catastral , que se anula y deja sin efecto, al resultar contraria al ordenamiento jurídico.

Sin imposición de costas procesales”.

SEGUNDO.- Por la representación de la parte apelante se interpuso recurso de apelación contra dicha resolución judicial, en el que se solicitó que, con estimación del recurso de apelación, se revoque la sentencia apelada y se desestime la demanda.

TERCERO.- El recurso fue admitido a trámite y se dio traslado a las demás partes, formulando oposición la representación de la parte apelada, que interesa se desestime el recurso y se confirme íntegramente la resolución judicial recurrida, por ser conforme a Derecho.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sala, ante la que se personaron las partes; por providencia se declararon concluidas las actuaciones; y mediante providencia se señaló para votación y fallo el día 15 de junio de 2023.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- No se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada en todo aquello en lo que no discrepen de los de la presente.

SEGUNDO.- *Fundamentación jurídica del recurso de apelación.*

Refiere sobre el carácter preceptivo e inexcusable del ejercicio de la potestad de reposición de la legalidad. Sobre el criterio jurisprudencial en la materia. Y sobre el concepto



de *“total terminación de las obras”*, como momento que determina la posibilidad de reacción por la Administración frente a los ilícitos urbanísticos.

Manifiesta disconformidad con los hechos declarados probados en la sentencia. La edificación no es anterior al año 1985, solo se acredita cierta antigüedad al figurar en las cartografías desde 1990. Se remite a los informes del arquitecto municipal de donde resulta que presenta una serie de elementos constructivos esenciales inacabados, tanto interiores como exteriores.

TERCERO.- Oposición a la apelación.

Hace referencia a la conservación de la misma volumetría de la edificación. Se remite al documento 3 aportado, de donde resulta la no existencia de ilegalidad, y en concreto de la primera planta de la vivienda puesto que aquí ya no faltan elementos inacabados.

CUARTO.- Procedencia de la reposición de la legalidad urbanística.

El objeto de recurso sobre que recae la sentencia apelada, viene constituido por acuerdo de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 14 de julio de 2020, dentro del expediente de reposición de la legalidad urbanística n.º 21270/423, que declara que las obras ejecutadas en Carapucha núm. , Matamá, carecen de título urbanístico y no son legalizables, ordenando su demolición.

A tal efecto, se parte de la consideración de que se trata de que se trata de una edificación inacabada de planta semisótano, baja, dos plantas y bajo cubierta dedicando la baja a vivienda y el resto sin uso con una superficie total construida de 414m² fueron realizadas sin licencia urbanística y no son legalizables por lo que procede ordenar su derribo; con requerimiento para que en el plazo máximo de tres meses procedan a derribar la edificación previa presentación, en el plazo de un mes de un proyecto técnico redactado por técnico

competente en que se recoja la totalidad de las obras a derribar.

El técnico municipal afirma que la edificación, en su configuración volumétrica exterior actual, tiene cierta antigüedad -aparece reflejada en las cartografías desde 1990-. Pero que presenta ciertos elementos constructivos esenciales inacabados, tanto interiores como exteriores. Y ello se evidencia a la vista de las fotografías obrantes en las actuaciones, en contra de la interpretación efectuada por el arquitecto que declara en el acto de juicio, en que manifiesta una opinión muy personal y subjetiva, contraria a lo que se observa en las referidas fotografías, de donde resulta que nos hallamos ante una construcción inacabada a día de hoy, y que no se puede considerar ni siquiera iniciado el cómputo del plazo de seis años para la reposición de la legalidad, y, por consecuencia, no nos hallamos ante un fuera de ordenación en que al amparo del artículo 90 LSG, se puedan realizar determinadas obras, concretamente las que permite dicho precepto. Los elementos que faltan son barandillas, el enfoscado, se aprecia el lamentable estado interior de algunas de sus plantas, tratándose e elementos que son esenciales por razones de higiene y seguridad, y su ausencia no permite considerar que se trate de una obra acabada. Nos hallamos ante una unidad constructiva, es una edificación en que no cabe separar las obras por plantas, por más que se indique que la planta baja sí que está terminada y en condiciones de servir al fin habitable que le es propio. En su descripción, además, se hace referencia al uso de vivienda de todas las plantas sobre rasante. Basta con observar las fotografías del informe ITE de mayo de 2013 para constatar que las plantas superiores 1ª y 2ª no están acabadas, con paredes y techos sin revestir y ausencia de instalaciones. Es significativo el estado de las escaleras exteriores que dan acceso a las plantas superiores, con escalones provisionales de obra, que es un elemento esencial de la edificación y que, por consecuencia, no está acabada. Sin que la declaración de la testigo desvirtúe estas afirmaciones, dice haber vivido allí, pero ello no permite apreciar que sea una edificación acabada.

Es por ello que ha de considerarse conforme a Derecho la aplicación de lo dispuesto en el artículo 152.3 a) de la LSG y 382 del RSLG: siendo obras no legalizables por ser



incompatibles con el ordenamiento urbanístico, lo que procede es su demolición (en la resolución administrativa se refiere que se trata de obras sin licencia, y se indican las infracciones en que se incurre y que motivan la imposibilidad de su legalización: se trata del incumplimiento, entre otros parámetros de la ordenanza 10.2, el de altura máxima, edificabilidad y retranqueos tanto a fachada como a linderos.

Se aporta además, instancia con sello del Ayuntamiento de Vigo, Registro General Auxiliar Urbanismo, de fecha 11 de Octubre de 1995, en la que se solicita, por el anterior propietario, certificación de que la edificación sita en la Calle Carapucha nº (Matamá) está exenta de licencia de primera ocupación por ser su construcción anterior al año 1985, adjuntado plano de situación; y en el anverso del folio 55 del plano topográfico consta diligencia de fecha 11 de Octubre de 1995 en la que así se reconoce. Pero ello no quiere decir que se encontrara acabada en las condiciones que se exigen por la ley, evidenciando las fotografías, como quedó antes expuesto, que no está acabada en condiciones de ser utilizada para el fin residencial que le es propio. En contra de lo que se afirma en la sentencia apelada, no puede compartirse que se encontrara terminada y en situación de seguridad constructiva favorable, no pudiéndose quitar importancia a la ausencia de las escaleras exteriores de acceso a la planta alta.

Resulta por ello de aplicación la Ley 2/2016 del Suelo de Galicia, que en su artículo 153 y respecto a las obras terminadas sin título habilitante, dispone que *"1. Si estuvieran acabadas las obras sin licencia, comunicación previa u orden de ejecución, o incumpliendo las condiciones señaladas en las mismas, la persona titular de la alcaldía, dentro del plazo de seis años, a contar desde la total terminación de las obras, incoará expediente de reposición de la legalidad, procediendo según lo dispuesto en el artículo anterior. Se tomará como fecha de terminación de las obras la que resulte de su efectiva comprobación por la administración actuante, sin perjuicio de su acreditación por cualquier otro medio de prueba válido en derecho.*

2. Transcurrido el plazo de caducidad de seis años sin que se hayan adoptado las medidas de restauración de la legalidad

urbanística, quedarán sujetas al régimen previsto en el artículo 90."

Resulta igualmente de aplicación lo dispuesto en el Decreto 143/2016, de 22 de septiembre, que aprueba el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del Suelo de Galicia, que en concreto en su artículo 377 y en cuanto a las obras terminadas sin título habilitante determina que **"1. Si estuvieran acabadas las obras sin licencia, comunicación previa u orden de ejecución, o incumpliendo las condiciones señaladas en las mismas, la persona titular de la alcaldía, dentro del plazo de seis años, a contar desde la total terminación de las obras, incoará expediente de reposición de la legalidad, procediendo según lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, y 382 y 384 de este reglamento. Se tomará como fecha de terminación de las obras la que resulte de su efectiva comprobación por la administración actuante, sin perjuicio de su acreditación por cualquiera otro medio de prueba válido en derecho (artículo 153.1 de la LSG).**

A los efectos de lo establecido en el apartado anterior, se considera que son obras totalmente finalizadas aquellas que se encuentren dispuestas para servir al fin al que estuvieran destinadas y en condiciones de ser ocupadas sin necesidad de obra complementaria de ningún tipo, cuando así lo reconozca la Administración actuante.

...

2. Transcurrido el plazo de caducidad de seis años sin que se hayan adoptado las medidas de restauración de la legalidad urbanística, quedarán sujetas al régimen previsto en los artículos 90 de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, y 205 de este reglamento (artículo 153.2 de la LSG)".

El perito que declara a instancia de la parte apelante, considera que no es obligatorio enfoscar; más lo cierto es que tampoco se cumplen otras normas de seguridad e higiene, basta con ver que las escaleras exteriores y la ausencia de barandillas. Aunque apareciese cartografiada en 1990, de nada sirve a los efectos pretendidos si no estaba terminada en adecuadas condiciones.

Por consecuencia, no se ha producido la caducidad de la acción de reposición de la legalidad y procede, con estimación del



recurso de apelación, la revocación de la sentencia apelada y la desestimación de la demanda.

QUINTO.- Costas procesales.

No procede hacer imposición de las costas del recurso de apelación, al ser estimado, (artículo 139.2 de la LJCA).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

- 1) Estimar el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora D^a. Begoña Alejandra Millán, en nombre y representación del Concello de Vigo (Pontevedra); contra Sentencia n.º 277/22, de fecha 25 de octubre de 2022, Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Vigo, dictada en autos de PO 43/2022.
- 2) Revocar la sentencia apelada.
- 3) Desestimar la demanda.
- 4) No hacer imposición de las costas procesales causadas.

Contra esta sentencia cabe interponer, bien ante el Tribunal Supremo, bien ante la correspondiente Sección de esta Sala, el recurso de casación previsto en el artículo 86 de la Ley Jurisdiccional, que habrá de prepararse mediante escrito presentar en esta Sala en el plazo de treinta días y cumpliendo los requisitos indicados en el artículo 89.2 dicha ley.

Para admitir a trámite el recurso, al prepararse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.

Devuélvase los autos al Juzgado de procedencia, junto con certificación y comunicación, una vez firme esta sentencia.

Así se acuerda y firma.



Asinado por: DIAZ CASALES, JULIO CESAR
Data e hora: 23/06/2023 11:13:05

Asinado por: PARADA LOPEZ, JOSE ANTONIO
Data e hora: 22/06/2023 10:20:41

Asinado por: RECIO GONZALEZ, MARIA AZUCENA
Data e hora: 20/06/2023 18:13:58



XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
VIGO

SENTENCIA: 00277/2022

Modelo: N11600
PADRE FEIJOÓ N° 1, 36204
Teléfono: 986 81 74 40 Fax: 986 81 74 42
Correo electrónico:



Equipo/usuario: MV

N.I.G: 36057 45 3 2022 0000080
Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000043 /2022 /
Sobre: ADMON. LOCAL
De D/Dª:
Abogado: MIGUEL VILA PEREZ, MIGUEL VILA PEREZ
Procurador D./Dª: ,
Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO
Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO
Procurador D./Dª PAULA LLORDEN FERNANDEZ-CERVERA

SENTENCIA N°:277/22

En Vigo, a 25 de Octubre de dos mil veintidós.

Vistos por mi María del Rosario Novoa Amarelle Juez Sustituta del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Vigo los presentes autos de Procedimiento Ordinario, seguidos con el número 43/2022, a instancia de
Y bajo la representación y la asistencia Letrada del Abogado Don Miguel Vila Pérez, contra el Ayuntamiento de Vigo, representado y defendido por el Abogado de la Administración, en virtud de la representación que ostenta.

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 formalizado por la representación de
Y impugnando la resolución desestimatoria del recurso de reposición que habían interpuesto frente a la Resolución de fecha 14 de Julio de 2020 del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo, en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 21270/423, por la que se declara que las obras realizadas en C/ Carapucha n° , Matamá, con referencia



catastral , consistentes en la ejecución de una edificación inacaba de planta semisótano, baja, dos plantas y bajo cubierta dedicando la baja a vivienda y el resto sin uso con una superficie total construida de 414m2 fueron realizadas sin licencia urbanística y no son legalizables por lo que procede ordenar su derribo; con requerimiento para que en el plazo máximo de tres meses procedan a derribar la edificación previa presentación, en el plazo de un mes de un proyecto técnico redactado por técnico competente en las que se recojan la totalidad de las obras a derribar.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se acordó tramitarlo por los cauces del procedimiento ordinario y se recabó el expediente administrativo; seguidamente se formalizó escrito de demanda, donde se solicitaba se dictase sentencia por la que se anule y deje sin efecto la resolución recurrida.

La representación de la Administración contestó en forma de oposición a las pretensiones deducidas de adverso, interesando su desestimación.

TERCERO.- La cuantía del recurso objeto de enjuiciamiento se ha fijado en 144.216,68 euros, se recibió el procedimiento a prueba practicándose las que se declararon pertinentes con el resultado que obra en las actuaciones y, tras la presentación de los respectivos escritos de conclusiones, quedó el pleito concluso para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los demandantes son propietarios de la finca urbana situada en la C/ Carapucha-Matamá de Vigo (Pontevedra), tras haberla adquirido el 29 de marzo de 2019, en la que existe una edificación de cuatrocientos metros cuadrados construidos y distribuidos en planta sótano, planta baja, planta primera y planta segunda. Dicha finca carecía de inscripción registral previa, por lo que inician los trámites para su inscripción, así como la de de la edificación existente, en el Registro de la Propiedad.

Respecto a la vivienda edificada en la finca urbana precitada constan en el expediente administrativo, como expedientes urbanísticos tramitados por el Ayuntamiento de Vigo, los siguientes:

1. Expediente de Inspección Técnica de Edificios (ITE) núm. 31124/432, donde el anterior propietario de la edificación



presentó, con dictamen favorable, el 20/05/2013, ante el Ayuntamiento de Vigo, informe técnico sobre el estado actual de la vivienda, en el que se describe una edificación compuesta de planta semisótano, baja, primera y segunda.

2. Con fecha de entrada 11/07/2019 en el registro general de la Gerencia Municipal de Urbanismo, doc. 190107237, comunicación del Registro de la Propiedad nº3 de Vigo en la que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28.4.b del RD 7/2015, de 30 de Octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana dando cuenta de la inscripción de una edificación en la C/ Carapucha nº , compuesta de sótano, planta baja, primera y segunda.

3. Con fecha de 04/10/2019, por resolución de la Vicepresidenta de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo se inició el expediente de reposición de la legalidad urbanística 21270/423, por ejecución de obras en C/ Carapucha nº , Matamá, con referencia catastral , consistentes en la ejecución de una edificación inacabada de planta semisótano, baja, dos plantas y bajo cubierta dedicando la baja a vivienda y el resto sin uso, con una superficie total construida de 414m2, sin licencia municipal.

A raíz de ello el arquitecto municipal en su informe fechado a 24 de Septiembre de 2019 hace constar que realizó una inspección el día 4 de abril de 2019 en C/Carapucha nº comprobando que no se realizaban obras en el citado lugar en el momento de la inspección, la parcela donde se emplaza la edificación cuenta con referencia catastral , tiene una superficie, según la ficha de catastro, de 385 m2, la edificación consta de planta semisótano, planta baja, dos plantas altas y bajo cubierta dedicando la planta baja únicamente a uso vivienda, con una superficie total construida de 414 m2, no consta otorgada licencia municipal para las obras de referencia, si bien consta Expte. ITE 31214/432 emitido por arquitecto colegiado nº2534 del Coag, que incluye descripción del estado de la edificación aportando fotografías de las diferentes estancias y fachadas de la misma de las cuales llega a concluir que las fachadas están sin pintura y las escalera exterior sin acabar, no cumple con las medidas mínimas de seguridad, entre otras; la planta baja aparentemente acabada para uso vivienda, la planta primera sin acabar (carece de revestimientos) y sin uso, la planta segunda igual que la primera y sin datos del bajo cubierta. Asimismo que pone de relieve que la presunta infracción consistiría en la ejecución sin que conste título habilitante municipal de una edificación inacabada de planta semisótano, baja, dos plantas altas y bajo cubierta dedicando la baja a uso vivienda y el resto sin uso, con una superficie total construida de 414 m2. Y con relación al IOP, las obras en su estado actual no podrían legalizarse



por incumplir, entre otros parámetros de la ordenanza 10.2, el de altura máxima, edificabilidad y retranqueos tanto a fachada como a linderos.

Y, en su informe de 17 de Diciembre de 2019, realizado tras y a la vista de las alegaciones efectuadas por los interesados manifestando que las obras estaban acabadas hace más de seis años según informe del arquitecto colegiado nº1450 del Coag., el arquitecto municipal manifiesta que, si bien es cierto que la edificación en su configuración volumétrica exterior actual tiene cierta antigüedad -aparece reflejada en cartografías desde el año 1999-, la misma presenta una serie de elementos constructivos esenciales inacabados, tanto interiores como exteriores, motivo por el cual, no puede considerarse transcurrido el plazo de 6 años de que dispone la administración para adoptar medidas de reposición de la legalidad urbanística respecto de las obras; puesto que según la información del Registro de la Propiedad nº3 de Vigo la edificación se inscribió como una edificación de sótano y tres plantas sobre rasante y una superficie construida de 414m², dedicadas a almacén y vivienda respectivamente, lo cual contradice los usos descritos en el informe técnico aportado que afirma el uso almacén y trastero en las plantas 1 y 2; entiende, asimismo, que las obras no alcanzaron la prescripción teniendo en cuenta el informe ITE de mayo de 2013, fecha en la que el interior de las plantas superiores 1 y 2 presentaban signos evidentes de no estar acabadas -paredes y techos sin revestir, inexistencia de instalaciones-, todo ello con independencia del uso al que se fueran a dedicar las distintas estancias, almacén, trastero o vivienda; las fotografías actuales de las fachadas de la edificación, en las que se refleja, entre otros elementos, unas escaleras exteriores que dan acceso a las plantas superiores con peldaños provisionales de obra -ladrillo visto- este elemento, al contrario de lo defendido por el interesado, se trata de un elemento configurador de la volumetría de la edificación, y por lo tanto, un elemento esencial más como son la cubierta y las fachadas. Su aspecto denota claramente una ejecución inacabada, al entender de dicho técnico municipal.

Con la demanda, como documento número tres, folio 54, se adjunta instancia con sello del Ayuntamiento de Vigo, Registro General Auxiliar Urbanismo, de fecha 11 de Octubre de 1995, número de registro 9730 y número doc. 584765, en la que se solicita, por el anterior propietario, certificación de que la edificación sita en la Calle Carapucha nº (Matamá) está exenta de licencia de primera ocupación por ser su construcción anterior al año 1985, adjuntado plano de situación; y en el anverso del folio 55 del plano topográfico consta diligencia de fecha 11 de Octubre de 1995 en la que por orden del Jefe del



Sector de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo se hace constar que la edificación señalada en el plano del reverso está exenta de la licencia de primera ocupación, por ser su construcción anterior al año 1985.



SEGUNDO.- En lo referente a los hechos acreditados, de la prueba practicada cabe concluir:

Que la edificación de la vivienda unifamiliar de la Calle Carapucha , Matamá de Vigo no cuenta con licencia de construcción.

Que dicha edificación es de construcción anterior al año 1985.

Que la vivienda unifamiliar de la Calle Carapucha , Matamá de Vigo a fecha 20 de marzo de 2013, fecha de la inspección técnica de edificación, se encontraba terminada y en situación de seguridad constructiva favorable, con cerramiento exterior revestido de cemento sin pintar, con estado de conservación de fachadas exteriores pendiente de realizar mantenimiento y limpieza de enfoscado con posterior pintado y de colocar protecciones de las escaleras exteriores de acceso a planta alta, la planta semisótano presenta estado de conservación bueno con forjado de vigas y viguetas de hormigón con bovedillas de hormigón apoyado en muros de mampostería de piedra perimetrales, la planta baja destinada a vivienda terminada con tabiques y techos con enfoscados pintados, tabiques revestidos con alicatados en baños y cocina y pavimentos en suelos de baldosa de terrazo sobre recrecido de mortero de cemento y de pvc con rodapié de gres, carpintería de madera de vidrio simple, persianas exteriores, todo ello con estado de conservación bueno y en cuanto a la planta primera y segunda sin uso, estado de conservación pendiente de revestimiento y con comportamiento estructural correcto.

Que el uso de la citada edificación es de vivienda habitual del propietario en la planta baja.

Que, en la edificación de la Calle Carapucha , Matamá de Vigo, no se realizaron más obras que las que ya estaban terminadas a la fecha de 20 de marzo de 2013.

Que con fecha de 04/10/2019 la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo inició expediente de protección de la legalidad urbanística nº21270/423 a y a por la ejecución de obras en Carapucha N° , Matamá, con referencia catastral , consistentes en la ejecución de una edificación



inacabada de planta semisótano, baja, dos plantas y bajo cubierta dedicando la baja a vivienda y el resto sin uso, con una superficie total construida de 414m², sin licencia urbanística.



A todos estos hechos probados se llega a través del examen de la documental existente en el expediente administrativo, en especial donde constan los informes técnicos, tanto municipales como de parte, así como a través de las testificales y periciales practicadas en el acto en el que se practicó la prueba.

TERCERO.- Partiendo de lo anterior procede analizar la caducidad de la acción de reposición al socaire de lo dispuesto en la Ley 2/2016 del Suelo de Galicia en su artículo 153 respecto a las obras terminadas sin título habilitante:

“1. Si estuvieran acabadas las obras sin licencia, comunicación

previa u orden de ejecución, o incumpliendo las condiciones señaladas en las mismas, la persona titular de la alcaldía, dentro del plazo de seis años, a contar desde la total terminación de las obras, incoará expediente de reposición de la legalidad, procediendo según lo dispuesto en el artículo anterior. Se tomará como fecha de terminación de las obras la que resulte de su efectiva comprobación por la administración actuante, sin perjuicio de su acreditación por cualquier otro medio de prueba válido en derecho.

2. Transcurrido el plazo de caducidad de seis años sin que se hayan adoptado las medidas de restauración de la legalidad urbanística, quedarán sujetas al régimen previsto en el artículo 90.”

En su artículo 90 respecto a edificios fuera de ordenación:

“1. Los edificios, construcciones e instalaciones erigidos con

anterioridad a la aprobación definitiva del planeamiento urbanístico que resulten incompatibles con sus determinaciones por estar afectados por viales, zonas verdes, espacios libres, dotaciones y equipamientos públicos quedarán incursos en el régimen de fuera de ordenación.

En estos edificios, construcciones e instalaciones podrá mantenerse el uso preexistente, en todo caso, incluso si se trata de usos no permitidos por la ordenanza o normativa urbanística vigente, y sólo podrán realizarse en ellos obras de conservación y las necesarias para el mantenimiento de dicho uso preexistente.



Lo dispuesto en el párrafo anterior se entiende sin perjuicio de la posibilidad de cambio de uso a cualquiera de los usos permitidos por la ordenanza o normativa urbanística que resulte de aplicación, sin más obras que las mínimas e imprescindibles.



En ambos casos, los propietarios deberán renunciar al incremento del valor expropiatorio, sin que tal renuncia afecte a las obras que sea obligatorio realizar para mantener el inmueble en adecuadas condiciones de conservación, de acuerdo con el correspondiente informe de evaluación del edificio, cuando este sea obligatorio, según la normativa vigente.

El régimen previsto en este número será de aplicación en el caso de los edificios, construcciones e instalaciones existentes en suelo urbano no consolidado, en áreas de suelo de núcleo rural en las cuales se prevean actuaciones de carácter integral, en el suelo urbanizable y en los terrenos afectados a sistemas generales, mientras no esté aprobada definitivamente la ordenación detallada de dichos ámbitos.

2. El planeamiento urbanístico determinará el régimen a que deban someterse las edificaciones, construcciones e instalaciones preexistentes a su aprobación definitiva que no sean plenamente compatibles con sus determinaciones, pero que no estén incursas en la situación de fuera de ordenación, conforme a lo señalado en el número anterior, y podrán realizarse, como mínimo, las obras señaladas en el número anterior.

En las edificaciones, construcciones e instalaciones en suelo rústico que se encuentren en la situación descrita en el párrafo anterior, podrá mantenerse el uso preexistente, aunque se trate de usos no ajustados a la normativa urbanística vigente. También se admitirán los cambios de uso, siempre que se trate de un uso permitido en esta clase de suelo, admitiéndose las obras que se ajusten al régimen jurídico del suelo rústico previsto en esta ley y en sus disposiciones reglamentarias de desarrollo, sin que, en ningún caso, pueda agravarse la situación de incompatibilidad de la edificación, **construcción o instalación respecto de la situación inicial.**

La anterior normativa tiene su desarrollo en el Decreto 143/2016, de 22 de septiembre, que aprueba el Reglamento de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia y en concreto en su artículo 377 que en cuanto a las obras **terminadas sin título habilitante determina que "1. Si** estuvieran acabadas las obras sin licencia, comunicación previa u orden de ejecución, o incumpliendo las condiciones señaladas en las mismas, la persona titular de la alcaldía, dentro del



plazo de seis años, a contar desde la total terminación de las obras, incoará expediente de reposición de la legalidad, procediendo según lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, y 382 y 384 de este reglamento. Se tomará como fecha de terminación de las obras la que resulte de su efectiva comprobación por la administración actuante, sin perjuicio de su acreditación por cualquiera otro medio de prueba válido en derecho (artículo 153.1 de la LSG).

A los efectos de lo establecido en el apartado anterior, se considera que son obras totalmente finalizadas aquellas que se encuentren dispuestas para servir al fin al que estuvieran destinadas y en condiciones de ser ocupadas sin necesidad de obra complementaria de ningún tipo, cuando así lo reconozca la Administración actuante.

Lo previsto en este artículo también resultará de aplicación a las parcelaciones. A estos efectos, el plazo de seis años se contará, para cada una de las parcelas resultantes de la segregación, desde el último acto de división física o jurídica que dio lugar a la misma.

Una vez transcurrido el plazo previsto en este artículo, no se considerará parcelación la transmisión de los lotes resultantes de la parcelación originaria.

2. Transcurrido el plazo de caducidad de seis años sin que se adoptasen las medidas de restauración de la legalidad urbanística, quedarán sujetas al régimen previsto en los artículos 90 de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, y 205 de este reglamento (artículo 153.2 de la LSG).

A efectos de lo previsto en este número, se entenderá que excepto que resulten afectadas por vías, zonas verdes, espacios libres, dotaciones y equipamientos públicos, o en la zona de protección establecida en los artículos 92.1 de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, y 217.1 de este reglamento, resultará de aplicación el régimen previsto en el número 2 del artículo 205 de este reglamento”.

No queda margen para la duda de que la edificación de la Calle Carapucha , Matamá de Vigo es de construcción anterior al año 1985 si se atiende a la diligencia firmada por el responsable del sector de urbanismo del Ayuntamiento de Vigo que obra en los autos del presente procedimiento al reverso del folio 55, aportada con el escrito de demanda como documental número 3 y que no fue impugnada de adverso, en la que señala que la edificación litigiosa está exenta de la licencia de primera ocupación, por ser su construcción anterior al año 1985.



Tampoco se ha cuestionado que dicha edificación ya apareciese cartografiada en el Plan de 1990, presentando entonces ya la edificación idéntica correspondencia con la actual, incluso ocupando las mismas plantas actuales y de igual manera tampoco se ha cuestionado o puesto en entredicho que apareciese en la Cartografía del Ayuntamiento de Vigo de los años 2005 y 2011 de igual forma y número de planta, constando incluso grafiada la edificación en el PXOU del año 1993, según se refleja en el informe pericial obrante en el expediente en los folios 129, 127 y 128 del expediente administrativo y firmado por el arquitecto colegiado 277 del Coag.

Tampoco cabe duda de que según se desprende de la ITE de fecha 20 de marzo de 2013 la edificación, en esa fecha, está totalmente terminada para el uso al que ha sido destinada, sin que se conste prueba en contra que ponga de manifiesto que el estado de dicha edificación en ese u ulterior momento no se encuentre dispuesta para servir al fin al que está destinada y en condiciones de ser ocupada sin necesidad de obra complementaria de ningún tipo; antes al contrario la ITE deja constancia de que la edificación está preparada y terminada para su utilización dentro del uso residencial permitido y demás usos compatibles complementarios, aún cuando ponga de relieve que, si bien el grado de acondicionamiento de la planta destinada a vivienda es el normal, se haga preciso el revestimiento de los peldaños exteriores y una barandilla y algún que otro aspecto de enlucimiento y ornato exterior, lo que en ningún caso cabe interpretar como obra inacabada sino como obra necesaria para mantener el inmueble en adecuadas condiciones de conservación, e incluso obligatorias para mantener el inmueble en adecuadas condiciones de conservación y uso preexistente, si se atiende al tenor del artículo 90 Ley 2/2016 del Suelo de Galicia y 205 del Reglamento.

Dicho lo anterior, en el proceso contencioso resultan de aplicación la normativa de la LEC sobre valoración de la prueba, a tenor de la Disposición Final Primera y el art. 60.4 de la LRJCA sino también, por lo que con arreglo al art.217 de la LEC a cada parte le corresponda probar los fundamentos de sus pretensiones. No obstante, por lo que hace a la alegación de la caducidad de la acción de reposición es doctrina consolidada que corresponde la carga de acreditar el transcurso del plazo para la adopción de las medidas de reposición a quien la alega y que, de ordinario, se colocó en situación de clandestinidad al realizar obras sin el preceptivo título habilitante.

Y en tal sentido la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia tiene declarado que en tanto no se concluyan las obras no comienza a computarse el



plazo de caducidad de la acción de reposición (así en sentencia de 10 de junio de 2021, Rec. Ap 4127/2020, entre otras) al indicar que **“la legislación urbanística solo contempla la caducidad de la acción de reposición respecto de las obras terminadas, en relación con las inconclusas el expediente de reposición puede iniciarse en cualquier momento mientras mantengan tal estado. Solo una vez terminado comienza el plazo de 6 años con arreglo al Art. 153 de la LSG”**.

En el presente caso consta acreditado por la parte recurrente que el 11 de Octubre de 1995, se presentó ante el registro general auxiliar urbanismo del Ayuntamiento de Vigo con número de registro 9730 y número doc. 584765, instancia en la que se solicita, por el anterior propietario, certificación de que la edificación sita en la Calle Carapucha nº (Matamá) está exenta de licencia de primera ocupación por ser su construcción anterior al año 1985, adjuntado plano de situación; y en el anverso del folio 55 del plano topográfico consta diligencia de la misma fecha que la instancia en la que por orden del Jefe del Sector de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo se hace constar que la edificación señalada en el plano del reverso está exenta de la licencia de primera ocupación, por ser su construcción anterior al año 1985, sin que en el caso que nos ocupa se cuestione que el planeamiento permita el uso residencial donde se ubica la vivienda o que la vivienda cartografiada y señalada en dicho plano del Servicio Cartográfico Municipal de Vigo no se corresponda con la edificación litigiosa de la Calle Carapucha nº de Vigo.

Por otro lado está el Expediente de Inspección Técnica de Edificios (ITE) núm. 31124/432, donde, el anterior propietario de la edificación, presentó, con dictamen favorable, el 20/05/2013, ante el Ayuntamiento de Vigo, informe técnico sobre el estado actual de la vivienda, en el que se describe, en dicha fecha, una edificación compuesta de planta semisótano, baja, primera y segunda en donde se deja constancia de que la edificación está preparada y terminada para su utilización dentro del uso residencial permitido y demás usos compatibles complementarios, poniendo de relieve que, si bien el grado de acondicionamiento de la planta destinada a vivienda es el normal, se hace preciso el revestimiento de los peldaños exteriores y una barandilla y algún que otro aspecto de enlucimiento y ornato exterior, que en ningún caso, al entender de quien emite este veredicto y a la luz de la prueba practicada, cabe interpretar como obra inacabada sino como obra necesaria para mantener el inmueble en adecuadas condiciones de conservación si se atiende al tenor del artículo 90 Ley 2/2016 del Suelo de Galicia, sin que ello quepa entenderlo desvirtuado por el contenido del informe de 17 de Diciembre de 2019,



emitido, a la vista de las alegaciones efectuadas por los interesados manifestando que las obras estaban acabadas hace más de seis años y como repuesta a dichas alegaciones, por el arquitecto municipal cuando manifiesta que, si bien es cierto que la edificación en su configuración volumétrica exterior actual tiene cierta antigüedad -aparece reflejada en cartografías desde el año 1999-, la misma presenta una serie de elementos constructivos esenciales inacabados, tanto interiores como exteriores, motivo por el cual entiende dicho arquitecto municipal que no puede considerarse transcurrido el plazo de 6 años de que dispone la administración para adoptar medidas de reposición de la legalidad urbanística respecto de las obras; informe que, además, habla de unos elementos constructivos esenciales inacabados tanto en interiores como en exteriores de los que nada significativo precisa al respecto, pues, la información registral con la que se pretendió inscribir la edificación, en nada puede contradecir los usos existentes y que se describen en el informe técnico aportado de adverso; tampoco el hecho de que en la ITE de mayo de 2013 falten paredes y techos sin revestir en las plantas 1 y 2 de la edificación no es ni constituye una infracción urbanística de tal calado como para determinar la incoación de un expediente de reposición de la legalidad para ordenar la demolición, lo que evidenciaría una pretensión abusiva, carente de rigor y que no puede merecer amparo en derecho, pues el mero hecho de que falten elementos de ornato, como es el revestimiento de paredes y techos en las precitadas plantas 1 y 2, o elementos para mantener el inmueble en adecuadas condiciones de ornato y conservación, en modo alguno puede justificar que la Administración Pública, con sujeción al principio de legalidad y al de proporcionalidad en su actuación, acuerde directamente la demolición de la edificación por tal hecho. Lo mismo cabe decir de las escaleras de las que no puede manifestarse que estén inacabadas por el feísmo de su estilo constructivo o por la necesidad de aumentar la altura de su barandilla como medida de seguridad.

En cualquier caso la prueba practicada y su ponderación conjunta permiten concluir, por cualquiera que las analice, que resulta suficiente la prueba practicada para llegar al convencimiento de que las obras estaban completamente terminadas desde una fecha muy anterior a la del plazo de caducidad de la acción de reposición de la legalidad, ya que no hay indicios de ninguna obra ejecutada por los actuales ni anteriores propietarios después, sino que estas se ejecutaron y terminaron muchos años antes y en todo caso con una antelación superior a los seis años respecto a la fecha de incoación del expediente de reposición de la legalidad el 4/10/2019, por lo que la consecuencia jurídica derivada de la caducidad de la



acción de restablecimiento de la legalidad urbanística no es otra que la de reconocer al propietario de la obra la facultad de mantenimiento de la situación creada, esto es la de oponerse a cualquier intento de demolición de lo construido o de la privación del uso que de hecho está disfrutando, siempre que este uso no se oponga al permitido por el Plan para la zona de que se trata, pues, por el contrario, no sería admisible el uso contrario al Plan en una edificación ilegal dado que, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2000, dicho uso no puede adquirirse por prescripción, aunque haya caducado la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística. En el caso que nos ocupa no se pone en tela de juicio que el uso es residencial y que dicho uso residencial está permitido por el vigente PXOU.

Por todo ello cabe estimar la demanda.

CUARTO.- A tenor de lo establecido en el art. 139-1 LJCA, habría de regir el criterio objetivo del vencimiento, dado que la demanda es estimada. No obstante, se considera la existencia de suficientes dudas de hecho y de derecho que justifican su no imposición, lo que conduce a no efectuar expresa imposición de las costas.

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

FALLO

Se ESTIMA el recurso contencioso-administrativo interpuesto a instancia de Y frente al AYUNTAMIENTO DE VIGO, seguido como PROCESO ORDINARIO número 43/2022 ante este Juzgado, contra la Resolución desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a la Resolución de fecha 14 de Julio de 2020 del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo dictada en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 21270/423, por las obras realizadas en inmueble sito en C/ Carapucha nº , Matama, con referencia catastral , que se anula y deja sin efecto, al resultar contraria al ordenamiento jurídico.

Sin imposición de costas procesales.

Notifíquese esta resolución a las partes en la forma prevista en el artículo 248.4 de la LOPJ, con la indicación de que contra ella cabe interponer recurso de apelación en un plazo de 15 días, ante este Juzgado, para su posterior remisión al Tribunal



Superior de Justicia de Galicia, mediante escrito razonado en el que deberán contenerse las alegaciones en que se fundamente (arts. 81.1 y 85.1 LJCA)

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

E/.



PUBLICACIÓN.-

Leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Juez sustituta Doña María del Rosario Novoa Amarelle que la suscribe, en la audiencia pública del mismo día de su fecha. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.