



Roj: **STSJ CAT 6400/2017 - ECLI: ES:TSJCAT:2017:6400**

Id Cendoj: **08019330032017100309**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **3**

Fecha: **20/07/2017**

Nº de Recurso: **120/2015**

Nº de Resolución: **498/2017**

Procedimiento: **Recurso de apelación contra sentenc**

Ponente: **FRANCISCO LOPEZ VAZQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Sección Tercera

Rollo de apelación número 120/2015 (S)

Dimanante del recurso ordinario nº 143/11 del JCA 11 Barcelona

Parte apelante: "SEVEN DUNES, LTD"

Parte apelada: **Ayuntamiento de Barcelona**

SENTENCIA N° 498

Ilmos. Sres. Magistrados

Manuel Táboas Bentanachs

Francisco López Vázquez

Eduardo Rodríguez Laplaza

En la ciudad de Barcelona, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, constituida al efecto para la votación y fallo, ha visto, en el nombre de S.M. el Rey, el recurso de apelación seguido ante la misma con el número de referencia, promovido, en su calidad de parte apelante, a instancia de "SEVEN DUNES, LTD", representada por la procuradora de los tribunales Sra. Bordell Sarró, contra el **Ayuntamiento de Barcelona**, representado, en su calidad de parte apelada, por el procurador Sr. Sanz López, y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO . Por el Juzgado número 11 de los de Barcelona, en los autos de su referencia arriba indicada, se dictó sentencia número 230, de 10 de octubre de 2.014, desestimando el recurso presentado.

SEGUNDO . Interpuesto recurso de apelación, admitido, formulada oposición, remitidas las actuaciones a esta Sala y comparecidas las partes, se señaló la votación y fallo para el día 12 de julio de 2.017, habiéndose seguido en la tramitación las prescripciones legales, salvo las referidas a los plazos, ante la importante carga de trabajo que pende ante esta Sección. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Francisco López Vázquez, quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO . Para una más adecuada comprensión de los términos del debate se estima conveniente el establecer una somera relación de los hechos que han resultado acreditados en autos, bien por la específica actividad probatoria practicada al efecto, bien por constatarse ya en el mismo expediente:

- 1) El día 5 de noviembre de 2.002 se concedió a la apelante licencia municipal para la rehabilitación integral de un edificio en la calle Llauder, 7.
- 2) Con ocasión de solicitar la misma apelante con posterioridad otra licencia municipal para renovar dos baños en el mismo edificio, detectaron los servicios técnicos municipales que la zona presentada como vivienda en la tercera planta con motivo de aquella primera licencia era en realidad un lavadero de la comunidad, sin comunicación directa con el piso de abajo, por lo que entendieron que, según el artículo 176.7 de las Ordenanzas Metropolitanas de Edificación en materia de rehabilitación de edificios, se había de derribar la zona que constaba como lavadero y había pasado a formar parte del dúplex del piso 2º, 1ª, al haber sido construida sin licencia y ser ilegalizable.
- 3) Previa audiencia de la apelante, el 16 de octubre de 2.007 recayó una resolución municipal declarando manifiestamente ilegalizables esas obras y ordenando su derribo, con prohibición de los usos.
- 4) El 2 de noviembre de 2.007 la apelante formuló alegaciones, que fueron objeto de un informe jurídico de 14 de noviembre de 2.007, donde se proponía su parcial estimación, en el sentido de exigir la eliminación de la conexión interior del piso inferior con el volumen del antiguo lavadero y devolver el uso de lavadero a este volumen, descartando el derribo de este.
- 5) El día 24 de marzo de 2.010 se produjo un segundo informe técnico a las alegaciones de la actora, en similar sentido al anterior
- 6) El día 23 de abril de 2.010 se produjo una nueva declaración municipal de manifiesta ilegalidad, derribo y prohibición de usos de contenido idéntico a la ya producida el día 16 de octubre de 2.007.
- 7) Tras nuevos informes técnicos de 1 de junio, previa audiencia de la apelante, el 30 de julio de 2.010 se produjo una tercera declaración de manifiesta ilegalidad de las obras, en idénticos términos a las dos anteriores que, recurrida en alzada, fue este recurso estimado en parte el día 4 de febrero de 2.011, anulándose la orden de derribo del volumen superior (lavadero), pero confirmando el resto, declarando manifiestamente ilegalizables las obras y ordenando el derribo en lo referido únicamente a la conexión de la vivienda con el lavadero, por incumplir el citado artículo 176.7.

SEGUNDO . Junto a otras pretensiones subsidiarias, denuncia la apelante con carácter principal incongruencia omisiva y falta motivación de la sentencia de instancia, al no tratar la cuestión referida a la caducidad del expediente en el que se dictaron las resoluciones impugnadas, lo que simplemente no es cierto, pues tal sentencia trata ampliamente la cuestión, para descartarla por las razones que expone. Otra cosa es que esta Sala haya o no de aceptarlas.

Como con reiteración viene declarando la jurisprudencia, la regla general en materia de realización de obras sin licencia o sin ajustarse a la licencia concedida determina, con independencia de la posibilidad de otras actuaciones sancionadoras paralelas que no son del caso, la necesidad de sujetarse a un protocolo general regulado para Cataluña en los artículos 198 y siguientes del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto , aprobando el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, protocolo que se desarrolla en tres fases sucesivas y sustanciales. En la primera, de carácter sumario, se trata de acreditar el dato de puro hecho de la realización de obras sin licencia o excediéndose de la licencia concedida, de suerte que, comprobado ese extremo, inmediatamente la administración debe requerir de legalización y ordenar la suspensión de las obras en el estado en que se encuentren para impedir que las mismas avancen hasta el punto de hacer más gravosa su posible demolición posterior. De la segunda fase, relativa al transcurso del plazo de legalización y actuación o inactividad del interesado, cabe resaltar que, si se atiende al requerimiento de legalización, sólo cabe dar lugar a la demolición de lo construido cuando no se ajusten las obras realizadas a la licencia previamente obtenida, cuando se careciese de ella o cuando resultase improcedente la solicitud de licencia para las obras que no se adecuasen a la ya en su caso otorgada. De la tercera fase, relativa a la demolición, sólo cabe añadir que procederá, además de en otros supuestos, cuando se deje transcurrir el plazo de legalización establecido sin solicitarse la correspondiente licencia.

Pero cada una de las resoluciones o actos administrativos que en el curso de las diversas fases de tal protocolo general puedan, en su caso, adoptarse, a saber, orden de suspensión y legalización de obras (que pueden emitirse conjuntamente o por separado), otorgamiento o denegación de licencia de legalización (en el caso de haberse interesado), orden de derribo (en el supuesto de no haberse solicitado la licencia o resultar improcedente su concesión), requerimiento de derribo al interesado en periodo voluntario y orden de ejecución subsidiaria y liquidación correspondiente (caso de no ejecutarse voluntariamente el derribo), pone



fin a un procedimiento administrativo distinto e independiente del que eventualmente le preceda o siga en el tiempo, tendente a la adopción, en su caso, de cada uno de los acuerdos indicados, procedimientos que, no existiendo en algún caso acuerdos de incoación concretos y específicos, se inician habitualmente en cada caso mediante las actuaciones administrativas que preceden a la propia resolución que los finaliza, generalmente representadas por informes de los servicios técnicos o actas de inspección para la comprobación del estado de las obras de que se trate, e incluso a instancia de parte (en el caso de solicitud de legalización por el interesado, procedimiento por ello mismo con sus específicas reglas en orden a la caducidad).

No en otro sentido el redactado del artículo 199 se encabeza con la expresión, en plural, "Procedimientos de protección de la legalidad urbanística", estableciendo luego en su apartado 2 que el ejercicio esa potestad de protección da lugar a la instrucción y la resolución "de un procedimiento o de más de uno" que tienen por objeto, "conjunta o separadamente", la adopción de las diversas medidas, ya antes aludidas, que se enumeran.

La caducidad de tales procedimientos, en méritos del artículo 202.1 se produce, en tesis general, transcurrido el plazo máximo de seis meses para dictar resolución sin que hubiese sido dictada y notificada, plazo que se interrumpe en los supuestos a que se hace referencia en la legislación de procedimiento administrativo común y por todo el tiempo que sea necesario para hacer las notificaciones mediante edictos, si procede.

Pues bien, con independencia en el caso concreto de la al efecto intrascendente cuestión de que el Ayuntamiento efectuó en el tiempo tres declaraciones sucesivas de ilegalidad en sucesivos expedientes con idéntico número sin declarar la caducidad aquellos en los que habían ido recayendo las anteriores, cabe señalar que, cuando en las actuaciones que nos ocupan se pretende alegar la caducidad del procedimiento, no es admisible computar el plazo al efecto sino desde el momento en que se inició el expediente concreto que determinó la resolución objeto de este recurso, de 23 de abril de 2.010, no pudiendo considerarse que la misma, como lo entiende el Juez *a quo*, finalizase un expediente iniciado mediante el informe técnico de 24 de marzo de 2.010 pues este, como se ha visto, respondiendo por segunda vez a las alegaciones formuladas por la apelante el día 2 de noviembre de 2.007, no hizo sino reproducir en su práctica literalidad el contenido de otro informe jurídico previo de 14 de noviembre de 2.007, único que puede considerarse así como iniciador del último expediente dirigido frente a las obras. De forma que, entre la fecha de este informe y la de la resolución impugnada, producida el día 23 de abril de 2.010, transcurrió un periodo superior al de dos años, determinante en todo caso de una caducidad que en cualquier caso no cabe computar, como propone la apelante, desde el dictado de la primera resolución municipal de manifiesta ilegalidad.

TERCERO. Atendidos los términos del artículo 139.2 de la ley jurisdiccional no procede condena en costas en la presente alzada. Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación al caso,

FALLAMOS

ESTIMAMOS EN PARTE el recurso de apelación interpuesto en nombre y representación de "SEVEN DUNES, LTD" contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso- administrativo número 11 de los de Barcelona de fecha 10 de octubre de 2.014, sentencia que **REVOCAMOS** y, en su lugar, **ESTIMAMOS EN PARTE** el recurso contencioso- administrativo interpuesto contra la resolución de la Alcaldía del **Ayuntamiento de Barcelona** de 4 de enero de 2.011, estimando en parte el recurso de alzada interpuesto contra la de la Sra. Regidora de Ciutat Vella de 30 de julio de 2.010, ampliado a nueva resolución de 16 de septiembre de 2.011, resoluciones todas ellas que **ANULAMOS** y dejamos sin efecto jurídico, al haber **CADUCADO** el expediente en el que se dictaron, sin perjuicio de que pueda el Ayuntamiento incoar otro diferente por obras no prescritas. Sin costas en esta alzada.

Firme que sea esta resolución, con certificación de la misma y atento oficio en orden a la ejecución de lo resuelto, procédase a la devolución al Juzgado de procedencia de las actuaciones y expediente recibidos.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciendo saber que no es firme, pudiendo interponer frente a ella (sin que puedan simultanearse ambos recursos, en los términos establecidos en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª Sección 1ª y de Pleno, de 30 de noviembre de 2.007), bien **recurso de casación ante la Sala Tercera de lo Contencioso- administrativo del Tribunal Supremo**, siempre que pretenda fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado y que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por esta Sala sentenciadora, bien **recurso de casación ante la Sección de esta Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia** a que se refiere el segundo inciso del artículo 86.3 de la ley jurisdiccional, cuando se fundase en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma. En cualquiera de ambos casos el recurso deberá prepararse ante esta misma Sala y Sección sentenciadora en el plazo de los 30 días siguientes al de la notificación de esta resolución, con el cumplimiento, en sus casos, de los requisitos enumerados en los artículos 86, 87 y siguientes, debiendo tenerse presente el acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 19 de mayo de 2016, por el que se publica el acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2016,



de fijación de reglas sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación (BOE nº 162, de 6 de julio de 2.016).

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Leída y publicada ha sido la anterior resolución por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente, constituido en audiencia pública. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ