

Tribunal Superior de Justicia de Catalunya
Sala Contenciosa Administrativa
Secció Segona

Rekurs d'apel·lació SALA TSJ 1581/2022 - Rekurs d'apel·lació contra sentències n°
283/2022

Parts:

C/ AJUNTAMENT DE CASTELLVÍ DE ROSANES

S E N T È N C I A Núm. 2291/2023 - (Secció: 448/2023)

Magistrats:

Il·lm.

Il·lma.

Il·lma.

Barcelona, 20/06/2023

La Secció Segona de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de
Justícia de Catalunya s'ha constituït per resoldre aquest recurs i ha pronunciat, en nom de
SM el Rei, la Sentència següent en el rotlle d'apel·lació núm. 283/2022, interposat pel

representat pel

ANG

procurador [REDACTED] assistit de lletrat, contra AJUNTAMENT DE CASTELLVÍ DE ROSANES, representada pel procurador [REDACTED] i defensada per lletrat.

Hi ha actuat com a ponent 'il·lm. magistrada [REDACTED], qui expressa el parer de la Sala.

ANTECEDENTS DE FET

Primer.- El Jutjat Contenciós Administratiu 16 Barcelona va dictar en el Procediment Ordinari núm. 39/2018, Sentència de data 9 de novembre de 2021, la decisió de la qual té el tenor literal següent: *“DEBO ACORDAR Y ACUERDO DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE el recurso presentado por representación procesal de [REDACTED] contra los actos impugnados. Se imponen las costas del presente procedimiento a la parte actora hasta un límite de 2000 euros por todos los conceptos.”*.

Segon.- Contra la resolució esmentada es va interposar un recurs d'apel·lació, que va ser admès pel Jutjat d'instància, que va trametre les actuacions a aquest Tribunal, prèvia citació a termini de les parts. La part apel·lant és [REDACTED] la part apel·lada, AJUNTAMENT DE CASTELLVÍ DE ROSANES.

Tercer.- Tramitada l'apel·lació, es va assenyalar dia i hora per a la votació i decisió, que van tenir lloc el dia 24 de maig de 2023 .

Quart.- En la substanciació d'aquest procediment s'han observat i complert les prescripcions legals,

FONAMENTS DE DRET

Primer. – La representació processal de la senyora [REDACTED]

[REDACTED] ha interposat aquest recurs d'apel·lació contra la Sentència número 419/2021, de data 9 de novembre de 2021, del Jutjat Contenciós Administratiu número 16 de Barcelona, que desestima el recurs contenciós administratiu interposat contra la resolució de data 22 de novembre de 2017 de l'Ajuntament de Castellví de Rosanes en matèria de protecció de la legalitat urbanística en relació amb les obres efectuades al carrer [REDACTED] i ampliat a la resolució de 27 de gener de 2019 que dona per vàlides les obres executades en el mur mitger i acorda donar un nou termini de 2 mesos per sol·licitar la llicència pertinent i ajustin les obres als paràmetres establerts als informes tècnics de dates 5 d'octubre de 2017 i 21 de juny de 2018, amb apercibiment d'execució subsidiària per procedir a la restauració de l'ordre urbanístic alterat.

Segon. – La representació processal de la senyora [REDACTED]

[REDACTED] critica la Sentència d'instància pel que fa a la normativa que pren en consideració als efectes de la prescripció de l'acció de restauració de la legalitat urbanística; argumenta que l'acció de restauració de la legalitat urbanística es troba prescrita; que havia obtingut la llicència per silenci administratiu i que les obres són legals. A l'últim, pel que fa al mur mitger, que l'Administració ha actuat amb desviació de poder i que no li corresponia a l'Administració efectuar el requeriment de portar a terme les reparacions necessàries per resoldre la perillositat del tancament entre veïns. Sol·licita l'estimació del recurs i la revocació de la sentència d'instància i que s'estimi el recurs contenciós administratiu formulat contra la resolució de data 22 de novembre de 2017 de l'Ajuntament de Castellví de Rosanes, posteriorment ampliat a la resolució de 27 de gener de 2019.

S'oposa al recurs d'apel·lació la representació processal de l'Ajuntament de Castellví de Rosanes que sol·licita la desestimació del recurs.

Tercer. – En relació amb l'al·legació de la recurrent sobre la normativa d'aplicació al cas pel que fa a la prescripció de l'acció de restauració de la legalitat urbanística, la Sentència d'instància es refereix al Decret legislatiu 1/2010, de conformitat amb el que disposa la disposició transitòria tretzena del Text refós de la Llei d'urbanisme aprovat pel Decret legislatiu 1/2005 i per la disposició transitòria setzena del Text refós, atès que el procediment de restauració de la legalitat urbanística s'incoà en data 20 d'octubre de 2017.

L'article 207 del Decret legislatiu 1/2010, que aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme de Catalunya, en relació amb la prescripció de l'acció de restauració i de l'ordre de restauració de la legalitat urbanística, disposa : “1. L'acció de restauració de la realitat física alterada i de l'ordre jurídic vulnerat prescriu als sis anys d'haver-se produït la vulneració

de la legalitat urbanística o, si escau, la finalització de les actuacions il·lícites o el cessament de l'activitat il·lícita. Si aquestes actuacions tenen l'empара d'un títol administratiu il·lícit, l'acció de restauració prescriu als sis anys d'haver-se produït la declaració corresponent de nul·litat o anul·la habilitat, ja sigui en via administrativa ja per sentència judicial ferma [...]”.

En el supòsit que ens ocupa la prescripció es produiria pel transcurs del període de sis anys des de la finalització de les obres efectuades pels recurrents al carrer [REDACTED] de Castellví de Rosanes, corresponent a qui ho al·lega provar de manera indubtada que hi concorre aquesta circumstància. La càrrega de la prova l'ha de suportar qui s'ha col·locat en una situació de privacitat, clandestinitat o reserva en la realització de les obres i que per tant ha creat la dificultat del coneixement del *dies a quo*.

La valoració de les proves practicades correspon al jutge/a la jutgessa d'instància, que en base a elles, es forma el seu judici o convicció a l'hora de dictar la sentència. Al nostre ordenament jurídic, en general, s'admet el principi de prova lliure, amb les excepcions en què la legislació segueix el principi de prova legal, si bé aquest últim cas matisat per una jurisprudència progressiva. Ara bé, aquesta llibertat de judici es veu limitada per les regles de sana crítica. L'anterior comporta que només en el cas que la sentència incorri en errors notoris, arbitrarietat o irraonabilitat o contradigui les regles de la sana crítica -que si bé no estan catalogades, ni són susceptibles de tal enumeració, s'entenen violades quan se segueix un criteri contrari als dictats de la lògica o de la raó- podrà ésser modificada en apel·lació, per error en la valoració de la prova. En aquest cas la valoració de la prova s'ha efectuat amb rigor, en base a les testificals i informes tècnic i a la documental que analitza la Sentència i que es troba a les actuacions. I és en conseqüència que la Sentència conclou que no s'ha obtingut la llicència de primera ocupació per silenci i que no consta la finalització de l'obra. En efecte, tal com així ho entén la Sentència d'instància, atès que no es presentà el corresponent certificat final de l'obra, signat per l'arquitecte director de l'obra, cap efecte jurídic pot tenir la presentació d'una sol·licitud de llicència de primera ocupació a la qual no s'adjunta la documentació corresponent. Així mateix, no es poden adquirir per silenci facultats urbanístiques que contravinguin la normativa o el planejament urbanístic i en el cas que ens ocupa part de les obres són contràries al planejament aplicable. Cal assenyalar, així mateix, que a l'informe de l'arquitecta tècnica municipal de data 5 d'octubre de 2017 consta que durant la inspecció es detecta que l'obra no està acabada i que l'apel·lant a qui correspon la càrrega de la prova no ha acreditat a les actuacions, amb una prova eficaç al respecte, la finalització de les obres i la seva data.

Pel que fa a les obres executades, el sòl de la finca està classificat com a sòl urbà i la zonificació és de zona de trama urbana de cases aïllades en la subzona tipus III (clau 11c),

segons el Text refós de les normes urbanístiques del Pla General d'Ordenació del terme municipal de Castellví de Rosanes. Tal com conclou la Sentència d'instància, també d'acord amb la prova practicada amb immediació -testificals i pericials- i valorada d'acord amb les regles de la sana crítica, tot tenint en consideració la presumpció de veracitat i legalitat de l'informe de la tècnica municipal -que ha estat ratificat i contrastat en primera instància i que no ha estat desvirtuat amb l'aportació de cap prova que el contradigui- existeixen diverses obres a les quals es refereix l'informe de l'arquitecta tècnica municipal de data 5 d'octubre de 2017 que no poden ser legalitzables i altres que es consideren legalitzables; així mateix l'habitatge construït, l'entorn de la parcel·la, rampa, escales, etc., no coincideix amb el projecte de la llicència d'obres, per la qual cosa, la tècnica també determina que cal redactar un projecte reflectint l'obra executada, indicant la part d'obra que s'ha d'enderrocar i la que es pot legalitzar i les solucions proposades per a la seva legalització.

A l'últim, pel que fa al mur mitger, tal com també conclou de manera raonada i raonable la Sentència apel·lada, a partir de la valoració de la prova practicada amb immediació, d'acord amb la regles del raciocini humà, els seus problemes de solidesa es van produir amb motiu i per causa de les obres de referència efectuades pels apel·lants i a ells corresponia la seva reparació. Així mateix, els ajuntaments són competents en matèria de protecció de la legalitat urbanística i poden dictar ordres d'execució per fer complir el deure legal de conservació i rehabilitació del sòl i les obres corresponents i per reparar i enderrocar els immobles que estiguin en estat ruïnós o que comportin risc -art. 77.1 RPLU.

Quart.- Per l'anterior, és procedent desestimar aquest recurs d'apel·lació. De conformitat amb el que disposa l'article 139 de la LJCA, és procedent imposar a l'apel·lant el pagament de les costes processals causades en aquest recurs, si bé limitant-ne la quantia a un màxim de 1.000€.

Vistos els articles esmentats i la resta d'aplicació general i pertinent.

DECIDIM

Primer.- Desestimar aquest recurs d'apel·lació.

Segon.- Imposar a l'apel·lant el pagament de les costes processals causades en aquest recurs, si bé limitant-ne la quantia a un màxim de 1.000€.

Notifiqui's a les parts la present Sentència, que no és ferma. Contra la mateixa es pot deduir, si s'escau, recurs de cassació a través d'aquesta Sala, de conformitat amb allò que disposa la Secció 3^a, Capítol III, Títol IV de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa (LJCA). El recurs haurà de preparar-se en el termini que preveu l'art. 89.1 LJCA.

Alhora, s'adverteix que al BOE núm. 162, de 6 de juliol de 2016, apareix publicat l'Acord de 20 d'abril de 2016, de la Sala de Govern del Tribunal Suprem, sobre l'extensió màxima i altres condicions extrínseques dels escrits processals referits al recurs de cassació.

D'acord amb el que disposa el Reglament (EU) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell de 27 d'abril de 2016 relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades, en la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de Dades de Caràcter Personal, a la qual remet l'art. 236 bis de la Llei Orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial, i en el reial Decret 1720/2007 pel qual s'aprova el Reglament de desenvolupament de la LOPD, faig saber a les parts que les seves dades personals han estat incorporades al fitxer d'assumptes d'aquesta Oficina judicial, on es conservaran amb caràcter confidencial i únicament per al compliment de la tasca que té encomanada i sota la salvaguarda i la responsabilitat de la mateixa i on seran tractades amb la màxima diligència.

Aquesta és la nostra Sentència, que pronunciem, manem i signem.

PUBLICACIÓ. En audiència pública, el magistrat ponent 'il·lm. magistrada [REDACTED]
[REDACTED] ha llegit i ha publicat la Sentència anterior. En dono fe.