

## INFORME DA ASESORÍA XURÍDICA

**ASUNTO: Sentenza 385/2022, do 5.11.2022, do Xulgado do Contencioso-Administrativo nº 1 de Santiago de Compostela (PO 97/2022)**

Téndose recibida nesta Asesoría Xurídica notificación da sentenza máis arriba referida, en virtude do previsto nos artigos 9.1 e 23 do Regulamento de Organización de Funcionamento da Asesoría Xurídica (ROFAX), procédese a emitir o seguinte

### INFORME

#### **PRIMEIRO.- Carácter e obxecto do informe**

O presente informe, de carácter facultativo, emítese ao abeiro do previsto no artigo 9.1 do ROFAX, e non ten carácter vinculante nin determinante.

Este informe ten por obxecto que polo órgano competente se adopte unha decisión sobre a interposición ou non do recurso de apelación do que é susceptible a sentenza de referencia, consonte o disposto no artigo 23 do ROFAX.

Cómpre sinalar, ademais, que este informe non pode substituír en ningún caso ao informe proposta que, de conformidade co previsto nos artigos 172 e 175 do ROF debe incorporarse a todo expediente polo xefe de unidade ou dependencia responsable da súa tramitación.

#### **SEGUNDO.- Sobre o obxecto do recurso e a decisión da sentenza**

O recurso contencioso-administrativo foi interposto polo Colexio de Oficial de Enxeñeiros Industriais de Galicia contra o Acordo da XGL do 31.01.2022, desestimatorio do recurso de reposición presentado contra o Acordo da XGL de data 21.11.2021, polo que se acorda conceder a CARBURANTES LUGO, SL licenza de obras para edificio comercial e unidade de subministración de carburantes desatendida no Paseo Esvedro-Paseo de Amaia, parcela Z-2A do SUNP-29 de Brandía, segundo o proxecto básico e de execución co visado do COAG de data 9.07.2020 e anexo con data de rexistro de 9.02.2021, cun orzamento de execución material de 246.588,06 euros.

A resolución é DESFAVORABLE, ao estimar integramente o recurso contencioso-administrativo interposto. O fallo da sentenza declara a non conformidade a dereito da licenza de obras e condena ao Concello a ordenar o cese das obras e/ou actividade, e proceder á demolición do edificado, construído e instalado ilegalmente.

**TERCEIRO.- Sobre o contido da sentenza en relación cos motivos de demanda, oposición, e fundamentos do expediente administrativo**

O único motivo de anulación esgrimido pola parte recorrente era a falta de habilitación profesional do autor do proxecto de obras, ao entender que debía ser un enxeñeiro industrial e non un arquitecto o redactor do dito proxecto.

Esta cuestión foi alegada no expediente administrativo polo dito colexio profesional así como pola Asociación Provincial de Estaciones de Servicio de A Coruña nos respectivos escritos de alegacións de datas e 22.06.2021 e 27.07.2021.

Na proposta de resolución de data 17.11.2021 remitida á XGL infórmase esta cuestión no sentido de entender a competencia do arquitecto superior como *"xeral ou universal, que non necesita de acreditación específica para redactar proxectos e dirección de obras edificatorias destinadas a calquera uso"*, polo que *"poden redactar o proxecto de culquer [sic] edificación que vaia a albergar unha industria ou incluso unha estación de servizo"*. De igual xeito, considera a proposta —e a resolución de concesión da licenza— que, consonte ao artigo 2.3 da Lei de Ordenación da Edificación, quen ten competencia para redactar o proxecto do edificio principal tamén a ten para as instalacións deste e para o seu equipamento propio.

A defensa do Concello, seguindo o criterio da vía administrativa, abundou neste aspecto da accesoriade da unidade de subministración de combustible aludindo á superficie e orzamento desta instalación en relación co total do proxecto para tratar de xustificar a habilitación do arquitecto proxectista, tendo especialmente en conta que a devandita competencia universal non é admitida pola doutrina xurisprudencial máis recente.

Interesa salientar neste punto que o Colexio Oficial de Arquitectos de Galicia non foi identificado como interesado ao remitirse o expediente administrativo, polo que tampouco foi emprazado e non tivo ocasión de persoarse no procedemento xudicial, coas consecuencias procesuais que desta circunstancia puideran derivarse.

No entanto, a sentenza rexeita esta subordinación da instalación de carburante á edificación comercial ao entender que *"...el proyecto actual vino precedido de un proyecto inicial diseñado por arquitecto que se limitaba a la construcción de una estación de suministro de combustible, sin más. (...) De hecho, en lo referente al diseño de la estación de servicio no consta alteración significativa alguna entre uno y otro proyecto, y prueba de ello es que no se ha vuelto a instar una nueva declaración de impacto ambiental en relación con el nuevo proyecto, lo que nos indica que no estaríamos ante una simple relación de accesoriade, sino de autonomía propia en lo que respecta a la meritada estación de servicio"*.

En consecuencia, con fundamento na recente STSX de Galicia do 27.06.2022 (rec. 4026/2022), na que se cita, ente outras, a STS do 15.11.2021 (rec. 6706/2020), entende que a instalación da unidade de subministración de combustible para vehículos debeu contar cun proxecto asinado por enxeñeiro industrial, sendo procedente a anulación da licenza.

#### **CUARTO.- Sobre as consecuencias xurídicas segundo se interpoña ou non o recurso de apelación**

Segundo o indicado anteriormente, a sentenza é susceptible de apelación no prazo de 15 días a contar dende a súa notificación. Ao terse notificada o 11.11.2022, o último día de prazo para presentar o recurso de apelación sería o 2.12.2022.

Ao non tratarse dun pleito illado, senón directamente relacionado con outros cinco procedementos que se están a tramitar nestes momentos—PO 425/2021, PO 31/2022, PO 372/2022 e PO 42/2022 perante o XCA nº 1; e PO 119/2022 perante o XCA nº 2—, cómpre expor brevemente as circunstancias e eventuais consecuencias que tería a decisión que, no seu caso, se adopte:

##### A) Interposición do recurso de apelación

Neste caso, o recurso de apelación, que no podería incorporar en apoio das súas pretensións novas probas nin documentos máis aló do que xa conste no expediente administrativo, incidiría, por unha banda (i), no carácter complementario da unidade de subministración de carburante respecto da instalación comercial para acreditar o condición de accesoria ou complementaria da dita instalación; e por outra (ii), na suficiencia da titulación de arquitectura superior para a redacción dos proxectos de estacións de servizo, respecto do cal poderían incorporarse novos argumentos (os razoamentos do expediente administrativo non foron suficientes a criterio do xulgador), pero non novos informes ou documentos, insistimos.

Por outra banda, a resultas da reunión mantida no día de onte cos técnicos de departamento de licenzas, semella que a cuestión da suficiencia da titulación de arquitectura superior para a redacción deste tipo de proxectos non se atopa expresamente resolta pola xurisprudencia<sup>1</sup>, que ven referida a proxectos asinados por enxeñeiros técnicos industriais ou por enxeñeiros de camiños, pero non existe —ata onde se puído analizar— ningún pronunciamento xudicial que confronte as titulacións do arquitecto superior e do enxeñeiro superior industrial en relación cos proxectos de estación de servizo. O interese xeral en obter este pronunciamento é obvio, e non só para o colectivo de arquitectos (representado polo correspondente colexio ou consello de colexios) senón para a futura tramitación de proxectos desta natureza polo departamento de urbanismo.

Para a resolución dos recursos de apelación, a Sala do Contencioso-administrativo do TSX de Galicia adoita empregar en torno a seis meses, ao que terían que sumarse os prazos de adhesión ou oposición das demais partes personadas (15 días), así como o prazo para comparecer ante a Sala (30 días). No entanto, esta cifras son unha mera aproximación baseada noutros procedementos xudiciais de características similares, sendo imposible unha determinación máis exacta do prazo de resolución.

Neste hipótese, e mentres a sentenza non fora firme, a promotora podería pofier fin as obras e instalacións e comezar coa actividade comercial e de

<sup>1</sup> Téñase en conta que, tanto a STSX de Galicia do 27.06.2022 (rec. 4026/2022), como a STS do 15.11.2021 (rec. 6706/2020), ambas citadas pola sentenza do XCA nº 1 de Santiago, deciden sobre proxectos redactados por técnicos industriais, e non por arquitectos superiores.

subministración de carburantes (fóra do improbable suposto de que se concedera á parte demandante a execución provisional da sentenza).

Os restantes procedementos, en caso de desestimarse a suspensión por prexudicialidade penal que se atopa pendente de resolución, continuarían a súa tramitación e finalizarían, previsiblemente, tamén con sentenzas anulatorias da licenza, ao alegarse en todos eles, entre outras cuestións, a insuficiente titulación do proxectista, e co evidente risco xurídico de que se admitan eventualmente todos ou algúns dos restantes motivos de impugnación, cuestión na que abondamos deseguido.

#### B) Non interposición do recurso de apelación.

A non interposición do recurso de apelación podería xustificarse na existencia dunha xurisprudencia que, aínda que discutible, entende que a presenza dun enxeñeiro superior industrial neste tipo de proxectos é indispensable<sup>2</sup>.

Dende o punto de vista da estratexia procesual a non interposición do recurso de apelación permitiría —eventualmente, para o caso en que a parte codemandada non recorreda, aspecto que non podemos predicir— considerar a licenza como anulada e instar a finalización dos restantes procedementos xudiciais, o cal dependerá, na última instancia, da correspondente decisión xudicial. Cómpre salientar que, ademais da inadecuada titulación do proxectista, nestes outros procedementos se esgrimiron outros argumentos, como a ausencia de determinados informes sectoriais, que, de ser admitidos en sentenza, implicarían que a licenza debeu quedar afectada pola suspensión derivada da modificación puntual do PXOM, nos termos nos que xa tivo ocasión de informar esta Asesoría Xurídica no seu informe AX/203/2021, ao que nos remitimos.

A maior abastanza, tendo en conta a máis que previsible interposición dunha reclamación de responsabilidade patrimonial no suposto de que a licenza quedara finalmente anulada, no tería o mesmo tratamento xurídico a anulación derivada exclusivamente na falta de titulación do proxectista, cuestión esencialmente imputable ao propio promotor e, no seu caso, ao colexio de arquitectos que visou o proxecto, que unha eventual anulación baseada, ademais do anterior, na ausencia de informes sectoriais cuxa incorporación ao expediente de licenza podería imputarse como responsabilidade do Concello<sup>3</sup>.

Finalmente, cómpre advertir que, de optar pola non interposición do recurso de apelación, o Concello non podería adherirse despois ao eventual recurso da parte codemandada, pois o instituto da adhesión só está previsto dende a posición de apelado, isto é, se o recurso se presentara pola parte demandante (artigo 85.4 da LXCA).

<sup>2</sup> Así, a STSX de Galicia do 27.06.2022 (rec. 4026/2022) afirma no seu FX 7<sup>o</sup>, penúltimo parágrafo que *"...no se excluye sino que se considera necesaria la intervención de los ingenieros industriales para el proyecto de la instalación de una estación de servicio, de forma concurrente, y siendo competencia del Concello el control de esta competencia"*.

<sup>3</sup> *Vid.* nesta cuestión o recente Ditame do CCG 284/2022, do 7.09.2022, relativo á resolución do expediente de responsabilidade patrimonial derivado da anulación xudicial dunha licenza para a implantación dunha estación de servizo no Concello da Coruña.

**QUINTO.- Conveniencia do informe da Dirección de Área de Urbanismo previo á decisión da XGL**

Consonte ao exposto, e dado o carácter técnico da cuestión controvertida e das repercusións que a decisión sobre o recurso de apelación podería ter sobre o resto dos expedientes administrativos remitidos ao xulgado, consideramos conveniente que se emita informe pola Área de Urbanismo con carácter previo á decisión da XGL, de xeito que a vontade deste órgano decisor estea correctamente formada.

Santiago de Compostela, na data da sinatura electrónica.