

La acción pública urbanística y el estatuto jurídico del denunciante

María Fernanda Montero Parapar

Secretaria interventora de la Administración Local

José María Domínguez Blanco

Técnico de administración general de la Administración Local y cuerpo superior de la Xunta de Galicia
Práctica Urbanística, Nº 167, Sección Disciplina urbanística práctica, Noviembre-Diciembre 2020,
Wolters Kluwer

LA LEY 13709/2020

Resumen

En este artículo se aborda la posición jurídica que pueden adoptar los denunciantes urbanísticos, que, en el ejercicio de la acción pública, instan y demandan de la Administración una cierta actividad administrativa, proponiendo respuestas y conclusiones a preguntas tan frecuentes como si el denunciante puede recurrir la resolución de archivo o si puede recurrir contra la inactividad administrativa.

Palabras clave

Acción Pública, denunciante, condición de Interesado, abuso de Derecho, buena fe

I. Introducción

En el presente artículo pretendemos analizar el concepto y alcance de la acción pública, y concretamente, el estatus jurídico de la persona que presenta la denuncia en cuanto a su posible condición de interesado, a los derechos que le asisten, pero también a los límites que se le imponen.

La acción pública urbanística, regulada como tal, se introduce con la primera Ley del suelo de 1956, para garantizar una mayor protección del interés público urbanístico mediante la participación ciudadana en el control de la legalidad urbanística, al no considerarse suficiente la inspección administrativa.

En la actualidad el artículo 5.f del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y de Rehabilitación Urbana (en adelante TRLSRU), reconoce como un derecho del ciudadano:

«Ejercer la acción pública para hacer respetar las determinaciones de la ordenación territorial y urbanística, así como las decisiones resultantes de los procedimientos de evaluación ambiental de los instrumentos que las contienen y de los proyectos para su ejecución, en los términos dispuestos por su legislación reguladora.»

En consonancia con tal previsión y para facilitar el ejercicio de la acción pública, el art. 62 de la misma ley reconoce que:

«Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales contencioso-administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística.

Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción

de las medidas de protección de la legalidad urbanística».

Sin embargo, en la proposición de Ley de medidas administrativas y procesales para reforzar la seguridad jurídica en el ámbito de la ordenación territorial y urbanística, presentada en el Congreso de los Diputados el 15 de octubre de 2018, se proponía reducir la legitimación para ejercer la acción pública a las personas que la tengan reconocida según la legislación reguladora de la jurisdicción contencioso — administrativa, a personas jurídicas sin ánimo de lucro que cumplan los requisitos previstos en la norma (1) . Quizá tal propuesta tenga que ver con el abuso derecho de la acción pública, que en algunas ocasiones puede producirse.

A lo largo de este artículo veremos cómo del ejercicio de la acción pública surge una relación jurídica entre el denunciante y la Administración Pública competente para la investigación de los hechos denunciados; relación de la que también forman parte las personas denunciadas.

Las personas denunciantes pueden actuar por una doble vía Recordemos que el art. 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), atribuye la condición de interesado en un procedimiento administrativo a:

- a)** Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.
- b)** Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.
- c)** Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

Asimismo, las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca.

Y por último, cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho-habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento.

Por lo tanto, de lo expuesto procede plantear si la persona denunciante, en el ejercicio de la acción pública, tiene la consideración de interesado en el expediente administrativo.

II. Condición de interesado de la persona que ejerce la acción pública urbanística

Tal y como se ha insinuado en la introducción de este artículo, parece que las personas denunciantes pueden actuar por una doble vía.

En primer lugar, la persona que pone en conocimiento de la Administración la realización de uno o varios hechos constitutivos de una posible infracción urbanística, puede hacerlo interviniendo como interesado, al amparo del art. 4 LPAC, y por lo tanto acreditando ser titular de un derecho subjetivo o interés legítimo.

Pensemos que en este caso, tendría encaje por ejemplo, la persona que interpone una denuncia por actuaciones ilegales en la finca colindante a la suya; actuaciones ilegales que le perjudican en cuanto, por ejemplo, se trata de una construcción que incumple retranqueos, es una parcela no edificable, excede la altura máxima permitida, etc. En este supuesto, no habría duda alguna en considerarlo como interesado en el procedimiento, puesto que con esa denuncia trata de proteger el derecho subjetivo o interés legítimo que se ve perjudicado por la actuación presuntamente ilegal.

Estos derechos e intereses legítimos, asimismo, atribuyen a sus titulares una aptitud especial que les legitima para intervenir en todo el procedimiento administrativo y en el procedimiento contencioso-

administrativo, y así lo reconoce con carácter general la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LRJCA) en su artículo 19.1 (2) .

En segundo lugar, y en el ámbito urbanístico surge otra vía de acción, y así, podría presentarse una denuncia en el ejercicio de la acción pública, reconocida en materia de urbanismo como uno de los derechos configuradores del estatuto básico del ciudadano, en aplicación del art. 5 y 62 TRLSRU. En este sentido, lo característico es la innecesaridad de acreditar derecho o interés alguno para la interposición de la denuncia.

Además de reconocer esta intervención en el ámbito administrativo, también la LRJCA, reconoció legitimación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo a: «h) Cualquier ciudadano, en ejercicio de la acción popular, en los casos expresamente previstos por las leyes». Y como se ha dicho, tanto el artículo 5 como el 62 del TRLSRU reconocen la acción popular en materia de urbanismo como pública y accesible a cualquier persona, física y jurídica.

En consecuencia, de la lectura conjunta de artículo 19 de la LRJCA, del artículo 4 LPAC, y de los arts. 5 y 62 TRLSRU, podemos afirmar:

Que cualquier persona puede dirigirse a la administración urbanística o a la Jurisdicción Contencioso-administrativa para solicitar el cumplimiento de la legalidad urbanística sin acreditar ningún derecho subjetivo o interés legítimo porque actúa en defensa de la legalidad.

Por tanto, cualquier ciudadano en ejercicio de la acción pública, y en la búsqueda de la defensa de la legalidad (3) , podrá impugnar directamente una disposición de carácter general, como puede ser un instrumento urbanístico, o bien un acto administrativo, tanto de aprobación de un proyecto de urbanización, como de concesión de una licencia urbanística, podrá solicitar la revisión de oficio del acto que considera contrario al ordenamiento jurídico, o bien, puede limitarse a comunicar a la administración determinados hechos que pueden ser constitutivos de infracción urbanística.

Esto nos lleva a plantearnos qué posición asume en el procedimiento administrativo el ejerciente de la acción pública (procedimiento que el mismo promueve) no habiendo duda de que en el proceso contencioso la intervención del accionante popular es plena, asumiendo la misma posición que el titular de derechos o intereses legítimos o colectivos, siendo la única diferencia «su pretensión», que se limita a la defensa de la legalidad y no al reconocimiento de una situación jurídica individualizada, es decir ejerce exclusivamente una acción de nulidad no de plena jurisdicción, pues de lo contrario quebraría su ejercicio.

1. Condición de interesado y ejercicio de la acción pública

Del extracto jurisprudencial que hemos examinado, estamos en posición de afirmar que la persona que presenta una denuncia en el ejercicio de la acción pública tiene la condición de interesado en el procedimiento administrativo. En este sentido, el propio Tribunal Supremo establece, en su Sentencia de 7 noviembre de 2000, que quien alega la falta de condición de interesado a la persona que ejerce la acción pública es porque desconoce las características de la institución que representa. Siguiendo esta línea, el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en su sentencia núm. 997/2007, de 26 diciembre, dictada en el recurso núm. 94/2007, establece claramente que el ejerciente de la acción pública debe ser considerado parte interesada en el procedimiento.

La anterior interpretación también es seguida por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, otorgando al ejerciente de la acción pública la condición de «verdadero interesado en el procedimiento administrativo que promueve y, por consiguiente, parte en él y plenamente legitimado para exigir ante los tribunales de justicia la observación de la legalidad urbanística si no obtiene respuesta en plazo» (4) . Introduce este tribunal la obligación de dictar resolución, en todo caso, cuando se comunican posibles hechos constitutivos de infracción urbanística, la administración debe resolver sobre la procedencia o no de incoar un expediente de reposición de la legalidad (5) .

Por lo tanto:

El ejercicio de la acción pública legítima no solo para presentar una denuncia o para impugnar un acto administrativo dictado, sino también para solicitar ser parte en un procedimiento iniciado antes de que recaiga resolución definitiva, como puede ser el de concesión de una licencia urbanística (6) .

El ejerciente de la acción pública debe ser considerado parte interesada

De este modo, los derechos que se le reconocerían al ejerciente de la acción pública son los propios del interesado en el procedimiento, extendiéndose su intervención a todos los actos que se dicten desde su inicio, incluso la posibilidad de recurrir la inactividad administrativa (7) . Por tanto, en los ámbitos en los que rige la acción pública la figura del denunciante se refuerza, confiriéndole en este

caso la «condición de interesado en el procedimiento» (8) , aunque para ello deba manifestar expresamente su interés en ser parte de este, o bien solicitar expresamente la incoación de un expediente de reposición de la legalidad.

De lo anterior también se desprende que se debe comunicar al denunciante los acuerdos y resoluciones que se adopten en el seno de procedimiento de restauración de la legalidad urbanística, tales como el acuerdo de inicio del expediente, la orden de suspensión de obras y usos si procediera, los trámites de audiencia y la resolución del expediente.

Para el caso, en el que el ejerciente de la acción pública únicamente presentara la denuncia, sin solicitar expresamente la incoación de los expedientes, ni que se le tenga por interesado, consideramos que sería una buena práctica notificarle la incoación y resolución del expediente para su conocimiento, dando cuenta así, de la actividad administrativa desplegada.

2. Condición de interesado en el procedimiento sancionador

No debemos olvidar que las acciones u omisiones que contravengan la normativa urbanística darán lugar a dos procedimientos administrativos cuya tramitación es obligatoria: el procedimiento de reposición de la legalidad urbanística y el procedimiento sancionador (9) .

Para GOMEZ TOMILLO y SANZ RUBIALES (10) , también es interesado el denunciante en procedimientos sancionadores amparados por la acción pública, en estos casos el denunciante es directamente interesado por atribución legal.

Estos autores avalan la extensión de la acción pública al procedimiento sancionador pues el mismo no deja de ser la consecuencia directa del incumplimiento de la legalidad urbanística que la acción pública trata de proteger.

La cuestión que trata de dilucidarse, es si la legalidad se entiende repuesta únicamente con el expediente de reposición de la legalidad o es preciso también el expediente sancionador. En nuestra opinión, ambos expedientes, al ser obligatorios, son imprescindibles para entender cumplidas las obligaciones administrativas (11) .

La línea jurisprudencial más consolidada apunta a que la acción pública urbanística permite exigir el cumplimiento de la legalidad, tanto en el ámbito sancionador como en el de reposición, sin exigencias formales o materiales, ni acreditar un interés o derecho concreto, siempre y cuando esté reconocida la acción pública (12) . Esta línea, se ha mantenido en el tiempo por las recientes sentencias del Tribunal Supremo (13) , si bien ha diferenciado los ámbitos sancionadores en los que no esté reconocida una acción popular, de aquellos otros en los que exista esta institución. De estos pronunciamientos judiciales podemos destacar los siguientes principios (14) :

- La atribución de interesado al denunciante no puede realizarse de forma genérica.
- En los expedientes sancionadores habrá que acreditar la legitimación del denunciante, en base a un posible beneficio, como por ejemplo una reclamación de daños o una responsabilidad.

- El mero interés en la defensa de la legalidad no es suficiente para tener la condición de interesado en el expediente sancionador.
- Todo lo anterior debe entenderse salvo en los excepcionales supuestos en los que nuestro ordenamiento jurídico reconoce la existencia de una acción pública, y en este principio es donde se asienta la acción pública urbanística.

En conclusión, en el ámbito urbanístico, al estar reconocida la acción pública, consideramos que el denunciante está legitimado para exigir la incoación, tramitación y resolución tanto del expediente de reposición de la legalidad como del sancionador.

Del mismo modo, y siguiendo el mismo razonamiento, el denunciante que ejerce la acción pública podrá impugnar la resolución de archivo del expediente sancionador, siempre y cuando se justifique esta legitimación no en la base de querer alcanzar una determinada sanción, sino en la exigencia a la administración de desarrollar una actividad de investigación y comprobación a fin de constatar si se ha producido una conducta irregular que merezca una respuesta en el marco de atribuciones del órgano competente para sancionar (15) .

En este sentido, también el TSJ de Castilla y León (16) , ha establecido que: «el ejercicio de la acción por el demandante, acción pública e interés por ser copropietario de la finca, le atribuye legitimación para la solicitud de incoación del procedimiento sancionador pero no para impugnar la sanción impuesta al infractor tras el oportuno expediente sancionador. Y, al contrario, la acción pública permite la impugnación de la resolución del procedimiento de restauración de la legalidad urbanística y la solicitud de aquellas medidas necesarias para restablecer la legalidad urbanística».

Sin embargo, no faltan pronunciamientos judiciales en sentido contrario, y ejemplo de ello lo encontramos en la Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana (17) , que declara: «Realiza la sentencia un análisis sobre la acción pública en materia de urbanismo y a continuación aclara que la condición de interesado se ostenta en los expedientes de restauración de la legalidad urbanística en cuanto que se admite la acción pública pero no alcanza a los posibles procedimientos sancionadores pues no se reconoce en los mismos **la acción popular ni otorga la condición de interesado el mero hecho de interponer denuncia ello por cuanto en materia sancionadora la Administración no ejerce potestades urbanísticas sino las potestades punitivas otorgada por la ley** y la condición de interesado vendrá determinada por el concepto de interés legítimo».

Por su parte, el TSJ de la Castilla y León de Burgos (18) , nos dice, que «es respecto del efecto de restauración de la legalidad, respecto del que se reconoce el ejercicio de la acción pública, pues es a este efecto al que afecta la observancia de la legislación urbanística; mientras que en cuanto al efecto sancionador, viene determinado por los principios generales sancionadores, que exigen una legitimación que comprenda un interés directo, y no se establece respecto de la observancia de la legislación urbanística».

En definitiva, y en nuestra opinión, podemos concluir que la persona que presenta una denuncia al amparo de la acción pública, sin acreditar un derecho subjetivo o interés legítimo concreto, puede exigir la incoación del expediente de restitución de la legalidad y sancionador, incluso recurrir la inactividad administrativa. Sin embargo, lo que se infiere de las sentencias citadas, es que no podrá recurrir el importe concreto de la multa, por ejemplo, exigiendo una sanción más elevada.

3. Plazos para tener en cuenta

El primero y el más importante, es el plazo del que dispone el ciudadano para el ejercicio de la acción pública. En este sentido, se entiende que la ciudadanía podrá presentar una denuncia mientras las obras estén en curso de ejecución, y una vez terminadas mientras no transcurra el plazo de caducidad de la acción administrativa para exigir la restitución de la legalidad urbanística. Plazo que

como es bien sabido, es el que establezca cada Comunidad Autónoma.

Mención especial requiere el plazo para recurrir una licencia urbanística, y para dar respuesta a esta cuestión debemos comentar la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2019 (19) , que de forma clara ha manifestado: «... a la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia ha de responderse que **el plazo para el ejercicio de la acción pública es diferente, según se haya tenido o no conocimiento de la licencia**. Si no se ha conocido la licencia, dicho plazo se prolonga durante el tiempo de ejecución de las obras y hasta el transcurso del plazo de cuatro años o el que establezca la correspondiente legislación autonómica, mientras que de mediar conocimiento de la licencia rige el plazo general de impugnación» (20) .

No queremos extendernos demasiado, pero únicamente comentar y destacar que la persona que ha conocido fehacientemente la concesión de una licencia, porque se le ha notificado, por ejemplo, ha de impugnarla en los plazos previstos (esto es, un mes para el recurso administrativo y dos meses para el judicial), transcurridos los cuales no podrá ejercer la acción pública, ni una acción de nulidad contra la licencia. Del mismo modo, tampoco se admite una acción de nulidad contra resoluciones que han sido confirmadas por sentencias, en las que ya se ha debatido sobre la cuestión (21) .

4. Acción pública y abuso de derecho

Si bien se ha comenzado este artículo citando la Ley de suelo de 1956 y su bondad al incorporar la acción pública con el objetivo de reforzar las acciones de inspección urbanística, no podíamos concluir el presente trabajo sin hacer una ligera mención al abuso de derecho que, en ocasiones, se hace de la acción pública.

El artículo 7 del Código Civil, aprobado en 1889, dispone que los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. Además, la ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que, por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso.

El primer abuso de derecho, lo encontramos en lo apuntado anteriormente, y serían aquellos casos en los cuales una persona recibe la notificación de una licencia o la resolución de un recurso administrativo desestimando sus pretensiones, no interpone el recurso contencioso-administrativo, y una vez firme presenta una acción de nulidad, incluso años más tarde.

En este sentido, la previsión legal «en cualquier momento» que el art. 106 LPAC regula en relación a la acción de nulidad, se modula por los juzgados y tribunales aplicando los límites del art. 110 LPAC, con la intención de conseguir una aplicación rigurosa, y así evitar que el abuso de la acción de nulidad atente contra el principio de la buena fe y la seguridad jurídica (22) . Cobra especial importancia, la limitación a los particulares para instar tal acción de nulidad cuando no ejercieron, en plazo y forma, los recursos administrativos y contenciosos administrativos legalmente establecidos.

Se entiende que quién conoce el acto administrativo o realiza actuaciones que implican su conocimiento, no ejerciendo las acciones impugnatorias en tiempo y forma, y solicita posteriormente su nulidad, actúa de manera contraria a la buena fe, por lo que su solicitud de revisión podría inadmitirse por ser una actuación contraria al límite consagrado en el artículo 110 LPAC (23) .

En este sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de abril de 2002 y 20 de julio de 2005, afirman que «debe recordarse que la revisión de oficio, como remedio extraordinario que es, esto es, como subsidiario de los instrumentos comunes para supervisar la actuación administrativa, no cabe cuando ya ha existido oportunidad real e incluso se han utilizado sin éxito el recurso administrativo y el recurso contencioso-administrativo, y ello tanto si fracasó debido a razones de fondo como a cuestiones de forma». Es destacable la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2012,

dictada en el recurso de casación 2358/2009, confirmatoria de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en la que en su fundamento jurídico tercero expresamente establece que el artículo 106 opera como límite a las facultades de revisión de oficio del artículo 102, y tanto desde el punto de vista de la prescripción de acciones como de la buena fe al ser desestimada la pretensión previamente. En el mismo sentido el Tribunal Supremo en Sentencia de 7 febrero 2013 determina la imposibilidad de acudir a las facultades de revisión de oficio del artículo 102 cuando tales pretensiones ya fueron desestimadas a través de los recursos administrativos (24) .

Un segundo motivo de abuso de derecho estaría constituido por la «aparición en escena de terceras personas» para así «subsanan» la falta de interposición de los recursos en la forma legalmente prevista. Estamos pensando en el caso en el que el primer denunciante no recurre en tiempo y forma la resolución administrativa, tanto de concesión de licencia como de archivo del expediente de disciplina; acudiendo posteriormente a una tercera persona, hasta ahora ajena al procedimiento, para que en el ejercicio de la acción pública presente una denuncia urbanística o bien impugne la licencia por ser nula de pleno derecho.

La intervención de un tercero ajeno podría tener viabilidad

A priori parece que la intervención de un tercero, ajeno al procedimiento, podría tener viabilidad, siempre y cuando no esté relacionado o vinculado con los anteriores interesados, puesto que en este último caso podríamos estar ante un fraude de ley. Y esto, precisamente es lo que ha sentenciado el Juzgado de lo Contencioso-

Administrativo núm. 1 de Pontevedra (25) ; sentencia que ha sido confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (26) . En estas sentencias se afirma que tanto la persona interesada que interviene primero, como el ejerciente de la acción pública — que interviene después— actúan de manera conjunta y coordinada.

En esta tesitura es evidente que las denuncias presentadas tenían como única finalidad conseguir, en fraude de ley, la reapertura del plazo para impugnar judicialmente la licencia de obras, así como los acuerdos de archivo de las denuncias.

Lo que la verdadera afectada tendría que haber hecho es impugnar en plazo las resoluciones que desestimaron sus denuncias, o, en su defecto, haber acudido a la vía judicial, también en plazo, cuando el Ayuntamiento desestimó el recurso de reposición contra la licencia concedida, pero no como lo ha hecho, años después, de manera manifiestamente extemporánea, mediante un «actor público» interpuesto, incurriendo en abuso de derecho y ejercicio antisocial del mismo por el tiempo transcurrido desde que tuvo conocimiento del otorgamiento de la licencia en cuestión.

III. Conclusiones

Primera

El ejerciente de la acción pública se asimila al titular de intereses legítimos individuales o colectivos, sin necesidad de su acreditación, pudiendo alcanzar la condición de interesado en el procedimiento, siempre que lo promueva, o se persone en el mismo antes de que recaiga resolución definitiva.

Segunda

Se reconoce legitimación al ejerciente de la acción pública tanto en los procedimientos administrativos como en el procedimiento contencioso-administrativo, con la única motivación de defender la legalidad urbanística.

Tercera

Consecuencia de lo anterior es que la presentación de una denuncia le confiere el derecho a ser notificado de la decisión de la Administración de iniciar el procedimiento administrativo o de archivar su denuncia, pudiendo a su vez recurrirla.

Cuarta

En el ámbito de la potestad sancionadora si bien se le reconoce legitimación, esta no se extiende a la posibilidad de impugnar la concreta sanción, sino solamente a exigir la tramitación del expediente sancionador, o a recurrir contra el archivo de ser el caso.

Quinta

La doctrina jurisprudencial con fundamento en la prescripción dispuesta por el artículo 7.2 Código Civil, entiende no amparable el ejercicio de la acción pública urbanística cuando se incurra en abuso de derecho.

IV. Bibliografía

- DOMÍNGUEZ BLANCO, J.M «Tramitación de denuncias y actuaciones de investigación», Práctica Urbanística, N.º 166, Sección Disciplina urbanística práctica, septiembre-October 2020, Wolters Kluwer, La Ley 11516/2020.
- DOMÍNGUEZ BLANCO, J.M.: «¿Es posible una demolición total frente a incumplimientos parciales?», Práctica Urbanística, N.º 162, Sección Disciplina urbanística práctica, enero-Febrero 2020, Wolters Kluwer, La Ley 791/2020.
- DOMÍNGUEZ BLANCO, J.M., «Los límites a la acción de nulidad de títulos habilitantes». Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, número 305, abril — mayo 2016.
- GOMEZ TOMILLO, M. y SANZ RUBIALES, I. «Derecho administrativo sancionador. Parte general.», Thompson Reuters, Aranzadi, 2017.
- MORETÓN TOQUEIRO, A. «Los límites del derecho de acceso a la Información Pública», Revista Jurídica de Castilla y León, número 33. mayo 2014. ISSN: 2254-3805.
- OLEA GODOY, W. «La Acción Pública como garantía de control de la Administración», Diario La Ley núm. 6949, Sección Doctrina, 20 de mayo de 2008, Wolters Kluwer, La Ley 16895/2008.
- Redacción Departamento de Administrativo de Práctica Urbanística, «Ausencia de formalidades específicas en el ejercicio de la acción pública para exigir la observancia de la legalidad urbanística», Práctica Urbanística núm. 36, marzo 2005, Editorial La Ley, La Ley 719/2005.

- (1)** El artículo 62 TRLSRU, relativo a la acción pública, según la redacción propuesta por la Proposición de Ley número 122/000280, de medidas administrativas y procesales para reforzar la seguridad jurídica en el ámbito de la ordenación territorial y urbanística, quedaría redactado de la siguiente forma:
- «1. Los actos e inactividad de los órganos administrativos que vulneren la legislación o los instrumentos de ordenación territorial y urbanística, podrán impugnarse, además de por quienes estén legitimados para ello según la legislación reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, por personas jurídicas sin ánimo de lucro que cumplan los requisitos siguientes:
- a) Tener, entre los fines acreditados en sus estatutos, la protección del medio ambiente, la ordenación del territorio y el urbanismo y desarrollar su actividad en un ámbito territorial que resulte afectado por la actuación o inactividad administrativa.
 - b) Haberse constituido legalmente, al menos, dos años antes del ejercicio de la acción y, durante ese tiempo, haber venido ejerciendo de modo activo las actividades necesarias para alcanzar los fines previstos en sus estatutos.
2. El ejercicio de la acción pública versará únicamente sobre los aspectos materiales de la normativa objeto de la acción, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto en el artículo 247 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y no podrá ser contrario a la buena fe, ni constituir un abuso de derecho. El posible desistimiento de la acción, una vez interpuesto el correspondiente recurso en vía contencioso-administrativa, no podrá conllevar contrapartidas económicas.
3. El ejercicio de la acción pública para recurrir los actos emitidos por los órganos administrativos y autoridades, así como las omisiones de los mismos que supongan una contravención de las decisiones resultantes de los procedimientos de evaluación ambiental de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística que las contienen, y de los proyectos para su ejecución, se ajustará a lo dispuesto en su legislación reguladora.
4. Cuando el ejercicio de la acción pública esté motivado por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística».

- (2)** Esta legitimación alcanza la categoría de derecho fundamental a través de su reconocimiento por la CE en su artículo 24.1 «todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión».
- (3)** Sentencia núm. 225/2013 del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede Las Palmas de Gran Canaria, de 2 Septiembre, dictada en el recurso núm. 19/2012: «Precisamente el legislador ha querido que la acción sea pública lo que comporta que se reconozca "ex lege" a todas las personas la titularidad del interés jurídicamente tutelable, a través del ejercicio de dicha acción, aun cuando de la anulación o del mantenimiento de los actos recurridos no llegara a derivarse para quien recurre ninguna ventaja o perjuicio jurídico individualizable, siendo el fundamento de esta atribución "popular" de la acción, la cotitularidad por todas las personas del interés social difuso en promover la defensa y obtener la observancia de la legalidad urbanística como cauce de satisfacción del interés general en la utilización no especulativa del suelo».
- (4)** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, núm. 968/2011, de 20 de oct. 2011, Rec. 4260/2011.
- (5)** La falta de respuesta a la solicitud de un particular de incoación de un procedimiento de restauración de la legalidad debe entenderse como desestimación por silencio de una solicitud. En este sentido se puede leer: Domínguez Blanco, J.M «Tramitación de denuncias y actuaciones de investigación», Práctica Urbanística, N° 166, Sección Disciplina urbanística práctica, Septiembre-Octubre 2020, Wolters Kluwer, La Ley 11516/2020.
- (6)** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, núm. 481/2018, de 11 de oct. 2018, Rec. 4330/2016.
- (7)** DOMÍNGUEZ BLANCO, J.M.: «¿Tramitación de denuncias y actuaciones de investigación?», Práctica Urbanística, N° 166, Sección Disciplina urbanística práctica, septiembre-octubre 2020, Wolters Kluwer.
- (8)** La presentación de una denuncia no confiere, por sí sola, la condición de interesado en el procedimiento, de modo que si la condición de denunciante es sustancialmente distinta de la de parte interesada, aunque tenga cierta intervención en el procedimiento que su denuncia provoque, no por ello se constituye en parte, careciendo así de facultad alguna de iniciativa procesal ni de legitimación para crear la obligación del órgano competente de investigar la concreta situación del hecho denunciado (ts 26-10-00, edj34387).
- (9)** DOMÍNGUEZ BLANCO, J.M.: «¿Es posible una demolición total frente a incumplimientos parciales?», Práctica Urbanística, N° 162, Sección Disciplina urbanística práctica, Enero-Febrero 2020, Wolters Kluwer.
- (10)** GOMEZ TOMILLO, M. y SANZ RUBIALES, I. «Derecho administrativo sancionador. Parte general.», Thompson Reuters, Aranzadi, 2017.
- (11)** Es pacífica la jurisprudencia que establece la obligatoriedad en la tramitación del expediente de reposición y sancionador, como dos consecuencias intrínsecas a la comisión de una infracción urbanística. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, número 7218/2011, de 4 de noviembre, dictada en el recurso de casación núm. 6288/2008, establece: «Es sabido que la infracción de la legalidad urbanística desencadena dos mecanismos de respuesta: de un lado, el procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística, dirigido a la simple restauración de la legalidad vulnerada; de otra parte, el procedimiento sancionador, dirigido a sancionar a los sujetos responsables por la infracción cometida. La coercibilidad de la norma urbanística se desdobra así en estos dos mecanismos conectados entre sí y compatibles (sentencias de 15 de diciembre de 1983, 3 de noviembre de 1992, 24 de mayo de 1995 y 19 de febrero de 2002)».
- (12)** En este sentido Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 1995 y de 10 de noviembre de 2004.
- (13)** Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2015 (Recurso de Casación nº 4179/2012), y de 20 de abril de 2015

(Recurso de Casación nº 1523/2012).

- (14)** En el mismo sentido la reciente Sentencia del TS número 68/2019, de 28 de enero, mantiene la jurisprudencia sobre condición de interesado en expediente sancionador, estableciendo que para apreciar el requisito de la legitimación en una determinada persona física o jurídica, es preciso, salvo en los excepcionales supuestos en los que nuestro ordenamiento jurídico reconoce la existencia de una acción pública, que exista un interés legítimo en la pretensión ejercitada, que debe ser identificado en la interposición de cada recurso contencioso administrativo. Cuando el denunciante/perjudicado lo que pretende discutir en sede jurisdiccional es la gravedad de la infracción y sanción impuesta, y para ello aduce un perjuicio a su esfera moral, que no le reporta un beneficio o ventaja material alguno, fuera de la satisfacción personal en que se cumpla con la legalidad y se imponga la sanción que él considera justa y adecuada, se confunde el interés legítimo con un interés por la defensa de la legalidad, que no queda amparada en nuestro ordenamiento jurídico fuera de los excepcionales supuestos en los que se reconoce una acción pública.
- (15)** Sentencia del Tribunal Supremo número 68/2019, de 28 enero, dictada en el recurso núm. 4580/2017.
- (16)** Sentencia TSJ Castilla y León, sede Burgos, número 209/2018, de 21 de septiembre, dictada en el recurso núm. 102/2018.
- (17)** Sentencia TSJ Valencia, de 5 de septiembre de 2018, dictada en el recuso núm. 256/2016
- (18)** Sentencia del TSJ Castilla y León núm. 58/2013, de 8 de febrero, dictada en el recurso núm. 259/2012.
- (19)** Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1621/2019, de 21 noviembre, dictada en el recurso núm. 6097/2018. En idéntico sentido, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 27 de enero de 2004, al exponer que: «En definitiva el ejercicio de la acción pública precisa el conocimiento de las actuaciones y ésta no puede ser negada porque el solicitante no promoviera ni se personara en el mismo antes de que hubiera recaído resolución toda vez que el plazo para el ejercicio de dicha acción no concluye con la terminación del expediente, ni con la conclusión de las obras sino cuando han transcurrido los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística...».
- (20)** Sobre esta cuestión tan interesante y controvertida se han pronunciado también los juzgados gallegos. Así, nos interesa transcribir parte de la Sentencia núm. 193/2013, del Juzgado Contencioso Administrativo núm. 1 de Ourense, al disponer: «la acción pública urbanística, si bien habilita para exigir la observancia del ordenamiento urbanístico por la ejecución de obras que se consideren ilegales *«hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística»*, su ejercicio debe subordinarse a las reglas de la buena fe y no incurrir en abuso de derecho (artículo 7 CC). De manera que, cuando el denunciante por razones de vecindad o proximidad al lugar de la obra y por resultar directamente afectado por su ejecución tiene cumplido conocimiento en un momento determinado del otorgamiento y contenido de la licencia en cuestión, le resultan entonces de aplicación los plazos generales de impugnación de actos administrativos (artículo 46.1 LJCA). Pueden así citarse, a modo de ejemplo, las sentencias del Alto Tribunal de 5 de julio de 1999 (Rec. 8518/1996, ponente: Excmo. Sr. Rodríguez-Zapata Pérez) y 14 de junio de 2002 (Rec. 7241/1998).
- La prueba practicada en este proceso ha demostrado que la demandante, propietaria del edificio colindante con el de la licencia impugnada, conoció su otorgamiento al menos desde el año 2009, dejando transcurrir más de dos años para recurrirla en esta vía contencioso-administrativa.
- Así, se ha probado que desde un principio la licencia se anunció en la fachada de la edificación objeto de rehabilitación con el correspondiente cartel de obras, en el que se indicaba la fecha y referencia de la autorización, así como la identidad de los técnicos intervinientes 4 (...). La propia recurrente en la prueba de interrogatorio reconoció que en dicho año 2009 vio el cartel, y que se puso en contacto en numerosas ocasiones con los promotores de la obra para resolver distintas incidencias que surgieron durante su ejecución (rotura de canalón de evacuación de pluviales, andamios y pintura en el patio de luces intermedio, etc.). Extremo este último que también corrobora la declaración testifical de D^a María, y la documental incorporada a autos». La propia recurrente en la prueba de interrogatorio reconoció que en dicho año 2009 vio el cartel, y que se puso en contacto en numerosas ocasiones con los promotores de la obra para resolver distintas incidencias que surgieron durante su ejecución (rotura de canalón de evacuación de pluviales, andamios y pintura en el patio de luces intermedio, etc.). Extremo este último que también corrobora la declaración testifical de D^a María, y la documental incorporada a autos.
- De todo lo cual se concluye que la aquí recurrente desde el comienzo de la ejecución de las obras, y sin lugar a dudas al menos desde el año 2009, tuvo exacto conocimiento del otorgamiento de la licencia de rehabilitación impugnada, así como de las características de la obra autorizada. Renunció entonces a impugnar la licencia. Pero en el año 2011 al producirse una desavenencia con el constructor por cuestiones (de derecho civil, no administrativo) relacionadas con la pared medianera,

procedió, como medida de presión para resolverlas, en lugar de acudir a la vía jurisdiccional civil, a impugnar directamente la licencia ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Sentencia que ha sido confirmada por la Sentencia núm. 602/2014, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 19 de junio de 2014, dictada en el recurso de apelación núm. 4556/2013.

- (21) Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de marzo de 2010, dictada en el recurso núm. 478/2009 (ECLI: ES:AN:2010:1162).
- (22) DOMÍNGUEZ BLANCO, J.M., «Los límites a la acción de nulidad de títulos habilitantes». Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, número 305, Abril – Mayo 2016.
- (23) En la Sentencia del Tribunal Supremo, de 19 de noviembre de 2015, dictada en el recurso de casación núm. 217/2014, establece: «Retomado el orden de los motivos de casación, en el primero se invoca la infracción del artículo 106 en relación con el artículo 102.1 de la Ley 30/1992. La recurrente parte de la premisa -cierta- de la imprescriptibilidad de la acción de revisión de oficio de actos nulos, pero entiende que la Sentencia infringe esos preceptos en cuanto que **confirma la inadmisión de la solicitud de revisión porque ha transcurrido un lapso de tiempo excesivo**; añade además la Sentencia que también por la «situación comercial» de ÁRIDOS MONTEHERMOSO SL y por el "conocimiento de la situación" **hay mala fe en el ejercicio de la acción interpuesta** (cf. primer párrafo del Fundamento de Derecho Tercero), lo que reafirma en el último párrafo de ese Fundamento al referirse al transcurso del tiempo y, de nuevo, a las circunstancias de conocimiento contrarias a la buena fe y porque no se dan estrictos motivos de nulidad».
- (24) La posibilidad de solicitar la revisión de un acto nulo por la extraordinaria vía del artículo 102.1 de la LRJPAC, no puede constituir una excusa para reabrir ese nuevo período que posibilite el ejercicio de la acción del recurso administrativo o judicial de impugnación del mismo, ya caducada, cuando el administrado tuvo sobrada oportunidad de intentarlo en el momento legalmente establecido. Por último, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 870/2014, de 13 de noviembre, establece: «en fin, la revisión de oficio no es una fórmula alternativa para impugnar fuera de plazo los actos administrativos consentidos y firmes, sino solo para revisarlos por motivos tasados; la solicitud de revisión del caso no puede ser ocasión para discutir si la licencia se ajusta o no al ordenamiento jurídico porque eso solo puede hacerlo el interesado impugnándola en tiempo y forma».
- (25) Sentencia núm. 121/2019, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Pontevedra, de 6 de mayo, dictada en el recurso núm. 232/2017.
- (26) Sentencia núm. 469/2020, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 11 de septiembre, dictada en el recurso de apelación núm. 4243/2019.