

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 VIGO

SENTENCIA: 00044/2017

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE VIGO

-

Modelo: N11600

C/ LALIN Nº 4, PISO 5º EDIFICIO Nº2

Equipo/usuario: JC

N.I.G: 36057 45 3 2016 0000810

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000421 /2016 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª: Estibaliz

Abogado: FRANCISCO JOSE MENDEZ SENLLE

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO

Abogado:

Procurador D./D^a MARIA JESUS NOGUEIRA FOS

SENTENCIA Nº 44/17

Vigo, a 20 de febrero de 2017

Vistos por mí, D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Vigo, los presentes autos de recurso contencioso-administrativo, seguidos ante este Juzgado bajo el número 421 del año 2016, a instancia de D^{ña}. Estibaliz **parte recurrente**, representada y defendida por el Letrado D. Francisco José Méndez Senlle, frente al CONCELLO DE VIGO, como **parte recurrida**, representada por la Procuradora D^{ña}. María Jesús Nogueira Fos y defendida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos D^{ña}. Susana García Álvarez, contra la desestimación presunta de la solicitud de licencia de obras para vivienda unifamiliar en DIRECCION000, en Oia, en el término municipal de Vigo, formulada por la actora, en el expediente NUM000; y contra la desestimación presunta de la solicitud de certificación de acto presunto acreditativo del silencio administrativo producido en el mismo expediente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El Letrado D. Francisco José Méndez Senlle actuando en nombre y representación de D^{ña}. Estibaliz mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha 23 de septiembre de 2016 presentó recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la solicitud de licencia de obras para vivienda unifamiliar en DIRECCION000, en Oia, en el término municipal de Vigo, formulada por la actora, en el expediente NUM000; y contra la desestimación

presunta de la solicitud de certificación de acto presunto acreditativo del silencio administrativo producido en el mismo expediente.

Mediante decreto se acordó tener por interpuesto el recurso y su admisión a trámite, reclamar el expediente administrativo, emplazar a la Administración demandada y requerirla para que notifique la resolución por la que se ordena la remisión del expediente a todos los interesados, emplazándoles para que puedan comparecer ante este Juzgado en el término de nueve días.

SEGUNDO: Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente para que formulara su demanda dentro del plazo legal, lo que así hizo. Tras alegar los hechos y fundamentos de derecho correspondientes, termina solicitando que se dicte sentencia por la que, estimando el recurso interpuesto, se declare la nulidad de la desestimación presunta del Concello de Vigo en la solicitud de licencia de obras para la vivienda unifamiliar en DIRECCION000, en Oia, en el término municipal de Vigo, formulada por la demandante, que dio lugar al expediente NUM000; y la nulidad de la desestimación presunta de la solicitud de certificación de acto presunto acreditativo del silencio administrativo producido en el mismo expediente, otorgando dicha licencia de obras, o subsidiariamente, sea indemnizada por los daños y perjuicios causados a consecuencia de la inactividad de la Administración y la nulidad del Plan General de Ordenación Urbana, que se acrediten en ejecución de sentencia. Todo ello con la imposición de costas a la demandada.

TERCERO: Dado traslado del escrito de demanda a la Administración demandada para que lo contestara, presentó escrito de contestación a la demanda, en el que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho correspondientes, termina solicitando que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso.

CUARTO: Por Decreto de 9 de diciembre de 2016 se acordó fijar la cuantía del recurso como indeterminada y mediante auto se dispuso recibir el procedimiento a prueba. Evacuado el trámite de conclusiones escritas, se declararon los autos conclusos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La parte actora recurre en los presentes autos la desestimación presunta de la solicitud de licencia de obras para vivienda unifamiliar en DIRECCION000, en Oia, en el término municipal de Vigo, formulada por la actora, en el expediente NUM000; y contra la desestimación presunta de la solicitud de certificación de acto presunto acreditativo del silencio administrativo producido en el mismo expediente.

Fundamenta su demanda en la consideración de que no existe obligación de visado para la documentación técnica, el cual le fue exigido por el requerimiento de la arquitecta municipal de 19 de agosto de 2015 y en la alegación de la existencia de silencio administrativo positivo, ya que la demandante cumplía las exigencias legales vigentes para la obtención de su licencia de obra nueva en fecha 5 de agosto de 2015, cumpliendo la solicitud presentada con todos los requisitos para haber obtenido esa licencia. Para el supuesto de que en el momento actual no pudiera ser otorgada la licencia, solicita el reconocimiento del derecho a ser indemnizada de los daños y perjuicios sufridos.

SEGUNDO: La actora solicitó la licencia de obras en fecha 7 de abril de 2015 para la construcción de vivienda unifamiliar.

En fecha 30 de junio de 2015 la arquitecta municipal le hizo un requerimiento de aportación de determinados documentos, siendo presentados en fecha 5 de agosto de 2015.

En fecha 19 de agosto de 2015 la arquitecta municipal requirió a la actora para que la documentación técnica presentada sea visada por colegio profesional, siendo presentada el 11 de septiembre de 2015.

En fecha 11 de noviembre de 2015 el Tribunal Supremo dicta sentencia en el recurso de casación 1658/2014 declarando la nulidad del PXOM de 2008, al amparo del cual se había solicitado la licencia.

En fecha 21 de enero de 2016 aplicando a la solicitud de licencia de la actora las normas del Plan General de 1993, se concluye que están agotadas las posibilidades edificatorias y parcelatorias del núcleo en tanto no se apruebe un plan especial.

En fecha 29 de febrero de 2016 la actora solicitó la certificación acreditativa de acto presunto, por entender que había obtenido la licencia por silencio positivo.

TERCERO : Aplicando la normativa legal vigente en el momento en que se solicitó la licencia de obras, debe concluirse que en ningún caso se puede considerar obtenida la licencia por silencio administrativo positivo, ya que conforme al artículo 9.8 del Real Decreto Legislativo 2/2008, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo 2/2008, en la redacción dada por la Ley 8/2013, de 26 de julio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbana, serán expresos, con silencio administrativo negativo, los actos que autoricen(...): b) Las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta.

Esta previsión se ha trasladado al vigente texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015 (artículo 11.4).

Por tanto, al establecerse por disposición legal expresa el carácter negativo del silencio respecto a las licencias de obras de edificación y construcción, en ningún caso puede ser estimada la petición de que se declare obtenida la licencia por silencio administrativo positivo.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que el *dies a quo* del cómputo del plazo de tramitación del expediente de concesión de licencia se debe situar en el momento en que se presenta la solicitud, acompañada de **proyecto técnico completo** , redactado

por técnico competente, con ejemplares para cada uno de los organismos que hayan de informar la solicitud (artículo 195.3 LOUGA 9/2002, vigente en el momento de incoarse el expediente) en el bien entendido de que dicho proyecto técnico completo tiene que ajustarse completamente a las exigencias de la legislación y el planeamiento, de forma que si la solicitante es requerida para realizar alguna modificación o adición en el mismo a fin de garantizar dicho ajuste, sólo podría computarse el plazo desde el momento en que la deficiencia es subsanada.

En este caso la actora fue requerida para que la documentación técnica presentada a requerimiento previo del Concello también fuese visada por colegio profesional, lo cual era una exigencia lógica, si se tiene en cuenta que, como señala la contestación a la demanda, el proyecto básico de obras presentado inicialmente sí tenía visado colegial, del cual carecía la documentación presentada con posterioridad, precisando el Concello una acreditación de la autenticidad de la misma, que no constaba, ponderando además que la firma de los arquitectos no era manuscrita. Aunque el artículo 2 del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio, establece esa obligatoriedad solo respecto al proyecto de ejecución de edificación y no respecto al proyecto básico, en este caso el proyecto básico sí contaba con el visado, lo que justifica la exigencia de aportación del mismo requisito para la documentación técnica posterior que lo viene a completar, máxime cuando la propia solicitante atendió el requerimiento y aportó la documentación visada en fecha 11-9-2015.

Por las razones expuestas el cómputo del plazo de resolución se debe iniciar en el momento en que el Concello dispone de la documentación técnica completa; y entre esa fecha y la anulación del PXOM de 2008 no transcurren tres meses, razón por la cual debe considerarse que en el momento en que se anula el planeamiento al amparo del cual se solicitó la licencia aún no había transcurrido el plazo de resolución.

Una vez que se dicta la sentencia del Tribunal Supremo anulatoria del PXOM de 2008 el planeamiento aplicable para la resolución ya no puede ser el que estaba vigente en el momento de la solicitud, sino el anterior, por mor de la reviviscencia del

planeamiento anterior al anulado. Aplicando ese planeamiento anterior, del año 1993, la licencia debe ser denegada, por ser incompatible con el mismo. Y no ha lugar a invocar la aplicabilidad del PXOM de 2008, ya que no se trata de un cambio normativo o de una derogación, sino de una declaración de nulidad, que afecta al expediente de licencia, que todavía se encontraba dentro del plazo de tramitación cuando se produce esa declaración judicial de nulidad.

Por los mismos motivos no ha lugar a reconocer ningún derecho indemnizatorio a la actora, ya que no se ha frustrado la posibilidad de obtención de la licencia por ninguna actuación imputable al Concello en la tramitación del expediente: cuando sobreviene la declaración judicial de nulidad del planeamiento aún no había transcurrido el plazo de resolución, por lo que no hay perjuicio imputable a una dilación en la tramitación del expediente; y lo que procede es aplicar el único planeamiento vigente en el momento actual, el del año 1993, con arreglo al cual la denegación de la licencia de obras es la única consecuencia reglada ajustada a Derecho, sin que exista ninguna posibilidad de considerarla otorgada por silencio positivo, no solo porque el rige el régimen de silencio negativo, sino porque conforme al artículo 195.1 de la LOUGA 9/2002 y 9.7 del Real Decreto Legislativo 2/2008 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo estatal, (y hoy el artículo 11.3 del Real Decreto Legislativo 7/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana), en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o planeamiento urbanístico, y en este caso consta la contravención del planeamiento aplicable, que ya no es el del año 2008, declarado nulo judicialmente, sino el del año 1993.

En suma, el perjuicio derivado de la imposibilidad de obtener la licencia de obras no es atribuible a una actuación antijurídica del Concello, por lo que no entraña un daño antijurídico, sino que es la consecuencia reglada del planeamiento aplicable, como carga general que la actora tiene el deber jurídico de soportar y que no es indemnizable. No concurren, por tanto, los presupuestos de la responsabilidad patrimonial, en particular el carácter antijurídico del daño alegado (artículo 32 y 34 de la LRJSP 40/2015).

En atención a lo expuesto, deben desestimarse íntegramente las pretensiones de la demanda.

CUARTO: De conformidad con el artículo 139 de la LJCA 29/1998, en la redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

La desestimación de la demanda determina la imposición de las costas procesales a la parte actora, con el límite máximo de 700 euros, por todos los conceptos.

FALLO

Que debo **DESESTIMAR y DESESTIMO** el recurso contencioso- administrativo, presentado por DÑA. Estibaliz contra la desestimación presunta de la solicitud de licencia de obras para vivienda unifamiliar en DIRECCION000, en Oia, en el término municipal de Vigo, formulada por la actora, en el expediente NUM000; y contra la desestimación presunta de la solicitud de certificación de acto presunto acreditativo del silencio administrativo producido en el mismo expediente, y declaro la conformidad a Derecho de los actos administrativos recurridos.

Todo ello con la expresa condena en costas a la parte actora, con el límite máximo de 700 euros, por todos los conceptos.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de apelación, que deberá presentarse en este Juzgado en el

plazo de quince días contados desde el siguiente a su notificación y del que conocerá la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Para la interposición de dicho recurso de apelación será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones que este Juzgado tiene abierta en Banesto con el número 3308.0000.85.0421.16.

Está exenta de constituir el depósito referido la Administración pública demandada con arreglo al art. 1.19ª de la Ley Orgánica 1/2009.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo acuerda, manda y firma D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado- Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Vigo. Doy fe.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado- Juez que la suscribe estando celebrando audiencia pública en el día de hoy que es el de su fecha, doy fe.