

**XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2**

**VIGO**

**SENTENCIA: 00027/2017**

**JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE VIGO**

Modelo: N11600

C/ LALIN Nº 4, PISO 5º EDIFICIO Nº2

Equipo/usuario: MV

**N.I.G:** 36057 45 3 2016 0000893

**Procedimiento:** PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000468 /2016 /

**Sobre:** ADMON. LOCAL

**De D/Dª:** Belen

**Abogado:**

**Procurador D./Dª:** MARIA ELENA SALGADO TEJIDO

**Contra D./Dª** CONCELLO DE VIGO

**Abogado:** LETRADO AYUNTAMIENTO

**Procurador D./D<sup>a</sup>**

## **SENTENCIA 27/2017**

Vigo, a 7 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 468 del año 2016, a instancia de D<sup>ña</sup>. Belen como **parte recurrente**, representada por la Procuradora D<sup>ña</sup>. María Elena Salgado Tejido y defendida por el Letrado D. Alfonso Zamuz Ovalle, frente al CONCELLO DE VIGO como **parte recurrida**, representada y defendida por el Letrado de su Asesoría Jurídica D. Pablo Olmos Pita, contra la Resolución desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por la actora contra el acuerdo del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fecha 15-4-2016 por obras en la RUA000, nº NUM000, incompatibles con el ordenamiento urbanístico (expediente NUM001).

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** La Procuradora D<sup>ña</sup>. María Elena Salgado Tejido actuando en nombre y representación de D<sup>ña</sup>. Belen mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha 21 de octubre de 2016 presentó recurso contencioso-administrativo, contra Resolución desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por la actora contra el acuerdo del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fecha 15-4- 2016 por obras en la RUA000, nº NUM000, incompatibles con el ordenamiento urbanístico (expediente NUM001).

En el escrito de demanda presentado solicita, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estima de aplicación, que se estime la demanda, se declare nulo y no ajustado a Derecho el acuerdo de la XMU del Concello de Vigo en sesión ordinaria de fecha 15-7-2016 que desestima el recurso de reposición interpuesto por la actora contra el acuerdo del Consello de la XMU de 15 de abril de 2016 por obras realizadas en la RUA000, NUM000, incompatibles con el ordenamiento urbanístico, expediente NUM001. Y se declare la caducidad del plazo concedido a la Administración para el restablecimiento de la legalidad urbanística. Todo ello con imposición de costas a la demandada.

**SEGUNDO:** Admitido a trámite el recurso, se acordó reclamar el correspondiente expediente administrativo de la Administración demandada y citar a las partes a la celebración de juicio. Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente, a fin de que pudiera hacer las alegaciones que tuviera por conveniente, celebrándose la vista con arreglo a lo dispuesto en el art. 78 de la LJCA.

**TERCERO:** En el acto de la vista la parte actora se ratificó en la demanda y la Administración demanda solicitó la desestimación del recurso, ratificando la resolución recurrida y su motivación.

**CUARTO:** La cuantía del recurso objeto de enjuiciamiento se ha fijado en 1000 euros.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO :** El objeto de recurso está constituido por impugnación de la Resolución desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por la actora contra el acuerdo del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fecha 15-4-2016 por obras en la

RUA000, NUM000, incompatibles con el ordenamiento urbanístico (expediente NUM001). En el acto recurrido se declara que las obras de ampliación de vivienda, consistente en construcción auxiliar de unos 14 m<sup>2</sup>, son incompatibles con el ordenamiento urbanístico y se ordena su derribo.

Para dar respuesta al alegato hay que tener en cuenta el contenido del artículo 210 de la Ley 9/2002 de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia, aplicable al expediente por razones temporales, que disponía lo siguiente:

Si se hubieran terminado las obras sin licencia o incumpliendo las condiciones señaladas en la misma o en la orden de ejecución, el alcalde o alcaldesa, dentro del plazo de seis años, a contar desde la total terminación de las obras, incoará expediente de reposición de la legalidad, procediendo según lo dispuesto en los apartados 3, 4, 5, 6 y 7 del artículo anterior. Se tomará como fecha de terminación de las obras la que resulte de su efectiva comprobación por la administración actuante, sin perjuicio de su acreditación por cualquier otro medio de prueba válido en derecho.

Transcurrido el plazo de caducidad de seis años sin que se hubieran adoptado las medidas de restauración de la legalidad urbanística, quedarán incursas en la situación de fuera de ordenación y sujetas al régimen previsto en el artículo 103 de la presente Ley."

En este caso la actora aporta un certificado de final de obra fechado 30 de diciembre de 2010, y el expediente se incoa antes del transcurso de seis años, en fecha 7-5-2015, por lo que la acción conducente a restablecer la legalidad urbanística, que es la ejercitada en el expediente resuelto por el acto impugnado, no estaba caducada. Cuestión distinta es la relativa al plazo de prescripción de la infracción, que extingue la responsabilidad del infractor impidiendo la imposición de una sanción, pero que es autónomo e independiente del plazo de que dispone la Administración municipal para la incoación del expediente de reposición de la legalidad urbanística, que no tiene naturaleza sancionatoria.

**SEGUNDO** : La parte actora alega que las obras ejecutadas en el año 2009-2010 están amparadas en la licencia concedida en fecha 7-8-2009, negando la existencia de ampliación de vivienda, y afirmando la preexistencia del porche y de la placa que lo cubría y la estructura de hormigón que lo conformaba, limitándose a mantener algo que ya existía, previo a las obras, sin ampliar la vivienda, y demoliendo la edificación auxiliar de 14 m<sup>2</sup> , tal y como se indicaba en el proyecto autorizado por la licencia. Para el caso de que se hubieran incumplido las condiciones de la licencia, aduce que serían legalizables, puesto que no son obras nuevas, sino de reparación de algo preexistente.

Los términos de la licencia concedida en el expediente NUM002 autorizaban las siguientes obras: reparación de estructura de hormigón y la impermeabilización de una cubierta plana de una superficie aproximada de 6,45 m<sup>2</sup>, no variándose las características de volumen y superficie de la cubierta primitiva; la reparación de la estructura de hormigón y los petos de una escalera exterior existente, así como el derribo de una edificación auxiliar de 14 m<sup>2</sup> aproximadamente.

No es objeto de controversia que la mencionada edificación auxiliar se derribó, pero las fotografías aportadas, que permiten comparar el estado previo a las obras y el posterior, evidencian que el porche, aunque preexistente, fue modificado, ya que la cubierta que le sirve de techumbre fue ampliada y modificada en su configuración. Se debía haber mantenido únicamente la parte del porche preexistente de 7 m<sup>2</sup>, contigua a la edificación auxiliar demolida, sin variar la cubierta plana de una superficie aproximada de 6,45 m<sup>2</sup>; en particular estaba prohibida la variación de las características de volumen y superficie de la cubierta primitiva. Esta limitación se ha incumplido, no solo por el hecho incluso reconocido por el testigo de la actora que intervino en las obras, de que se le ha dado una inclinación que antes no tenía, sino porque como señala el informe del arquitecto municipal, de 11-3-2016, la parte que se pretendía mantener del porche anexo a la vivienda, de 7 m<sup>2</sup> es sustancialmente distinta a la actual, y en el lugar que ocupaba la construcción que se pretendía derribar de 14,61 m<sup>2</sup> se construyeron nuevas obras, por lo que está justificada la apreciación del arquitecto municipal de que la obra finalmente realizada no se corresponde con la licencia autorizada.

Además en el informe de la arquitecta municipal de 17-6-2015 se explica que la cubierta actual está a mayor altura que la anterior, habiéndose elevado unos 40 cm, y el forjado de hormigón del techo cuenta con una mayor anchura y se trata de una cubierta con una vertiente en dirección este-oeste, cuando según la memoria del proyecto aprobado el porche primitivo estaba resuelto con una cubierta plana de hormigón (el extremo de la nueva inclinación de cubierta resulta acreditado incluso con la prueba propuesta por la parte actora). Si a ello se añade el hecho de que el porche, que contaba con una superficie de 7 m<sup>2</sup> pasa a tener en la actualidad una superficie de 14 m<sup>2</sup>, siendo las fotografías aéreas de 2008 y 2011 expresivas del aumento de superficie de su cubierta, debe concluirse que las obras ejecutadas han incumplido las condiciones y limitaciones de la licencia.

**TERCERO:** Una vez esclarecido que las obras no cuentan con el amparo de la licencia concedida, al exceder sus determinaciones, debe analizarse su compatibilidad con el ordenamiento urbanístico. Su incompatibilidad con el planeamiento se deduce del hecho de serles aplicable el vigente PXOU de 1993 (tras la anulación judicial del PXOM de 2008), estando emplazadas en terrenos clasificado como suelo urbano, con ordenanza de aplicación 1.3 B, siendo aplicable el régimen del suelo urbano no consolidado, conforme a lo razonado en el informe del arquitecto municipal de 11-3-2016, no desvirtuado por la actora, al carecer la parcela de frente a vial y por tanto, al no disponer del grado de urbanización efectiva y asumida por el planeamiento, en los términos de la Disposición Transitoria Primera de la LOUGA 9/2002.

En consecuencia, se indica en el informe del arquitecto municipal de 11-3-2016, tampoco desvirtuado en este punto, que en la parcela solo estarían permitidas obras y usos provisionales, al amparo del artículo 102 de la LOUGA 9/2002, lo que entraña el carácter ilegalizable de las obras objeto del expediente, que difieren de la licencia concedida, y que no son subsumibles en ese concepto de obra provisional.

En atención a lo expuesto, procede desestimar el recurso y declarar la conformidad a Derecho de la Resolución recurrida.

**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.

Habiéndose desestimado la demanda procede imponer las costas procesales a la parte actora con el límite máximo de 400 euros, por todos los conceptos.

## **FALLO**

Que debo **DESESTIMAR Y DESESTIMO** el recurso contencioso-administrativo presentado por DÑA. Belen contra la Resolución desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por la actora contra el acuerdo del Consello de la Xerencia Municipal de Urbanismo de fecha 15- 4-2016 por obras en la RUA000, nº NUM000, incompatibles con el ordenamiento urbanístico (expediente NUM001) y DECLARO que la Resolución recurrida es conforme a Derecho.

Todo ello con la imposición de las costas procesales a la parte actora con el límite máximo de 400 euros, por todos los conceptos.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe interponer ningún recurso ordinario; y procédase a remitir testimonio de esta sentencia a la Administración demandada, en unión del expediente administrativo.

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.