
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Recurso nº 161/1999. Sentencia nº 19 de 18-1-2000

TEMA: INTERVENCION URBANÍSTICA

LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN. DENEGACIÓN.

Edificio residencial viviendas por aumento de edificabilidad.

Cambio sustancial del proyecto aprobado.

Declaración de caducidad del expediente.

Requerimiento de subsanación de deficiencias.

Advertencia en plazo de ejecución subsidiaria.

Ilmos Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 18 de enero de 2000.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Partes del recurso: Recurrente D. B. H. L.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza.

SEGUNDO.– Actuación recurrida: Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 18 de diciembre de 1998, por el que: PRIMERO se deniega la licencia de primera ocupación del edificio sito en C/ Júpiter angular C/ Venus por haber aumentado la edificabilidad en planta baja y planta primera suponiendo un cambio sustancial; SEGUNDO se declara que el expediente ha caducado; TERCERO se requiere para que en el plazo de dos meses se subsanen las deficiencias aludidas, con advertencia de ejecución subsidiaria y a costa de la requerida y CUARTO se da traslado al Servicio de Disciplina urbanística para que prosiga las actuaciones previstas en los arts. 184 y 225 de la Ley del Suelo (3.032.816/93).

TERCERO.– Procedimiento: Interposición del recurso el 12 de enero de 1999.

Demanda el 7 de mayo de 1999.

Contestación a la demanda el 20 de mayo de 1999.

Apertura del proceso a prueba el 28 de mayo de 1999 en el que se practicó por el recurrente documental consistente en petición de oficios al Ayuntamiento de Zaragoza, Diputación General de Aragón y Eléctricas Reunidas de Zaragoza y por el Ayuntamiento aportación del informe del Arquitecto Jefe del Servicio de Inspección Urbanística.

Conclusiones de la recurrente el 22 de noviembre de 1999.

Conclusiones de la Administración demandada el 14 de diciembre de 1999.

Concluso para Sentencia el 28 de diciembre de 1999.

CUARTO.– Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.– Pretensiones de la parte recurrente:

1. Estimación de la demanda y Nulidad acto recurrido.
2. Imposición de las costas a la Administración demandada.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido:

a) Desde la petición de la licencia de primera ocupación, hasta la resolución del expediente han pasados más de seis años, lo que contraría el principio de seguridad jurídica y los plazos previstos en el art. 9 del Reglamento de servicios de las corporaciones locales.

b) No es de aplicación el art. 184.2 de la Ley del Suelo de 1976, sino el art. 185 de la citada Ley por que la obra estaba terminada. Entre la terminación de la obra y la orden de subsanación de deficiencias, con advertencia de ejecución subsidiaria ha transcurrido el plazo de caducidad de cuatro años previsto en este último artículo. Los intentos de notificación que concurren en el expediente no permiten interrumpir la acción para ejercitar esta acción, por que son notificaciones ineficaces y por que el plazo es de caducidad y no prescripción.

c) Si se ha producido la caducidad del expediente, no cabría exigir la orden de subsanación de deficiencias que se recurre.

SEXTO.– Pretensiones de la Administración demandada:

1. Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.
2. Imposición de costas al recurrente.

Resumen de los motivos de oposición al recurso:

a) No cabe conceder la licencia de primera ocupación por silencio negativo, debería haber solicitado la denuncia de mora prevista en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales. No se discute y se ha acreditado que se edificó sin atenerse a lo establecido en la licencia de obras.

b) El plazo para exigir el restablecimiento de la legalidad urbanística es de prescripción y ha sido interrumpido por las actuaciones que constan en el expediente.

c) Ha concurrido la caducidad del expediente administrativo que no impide que se ejerciten las actuaciones de restablecimiento urbanístico que se adoptan en el acto recurrido.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.– (punto a) Aunque la Administración dicta un acto ejecutando diferentes potestades publicas, para el control judicial del mismo será preciso distinguir las mismas. En el punto primero del acto recurrido se deniega la licencia de primera ocupación por que las obras ejecutadas en el edificio, no se ajustan a la licencia, aumentándose la edificabilidad en planta baja y planta primera.

Pues bien, en el escrito de demanda, no se articula motivo suficiente para acordar la disconformidad a derecho de la citada denegación. En primer lugar, por que aunque en conclusiones se niega esta causa de denegación de la licencia, se hace sin combatir los informes que constan en el expediente y en estos autos.

Es lo cierto que este juicio técnico, queda suficientemente acreditado en el expediente (folio 16) informe del Arquitecto Técnico de 8 de noviembre de 1993 y en los autos por Informe de 16 de junio de 1999, del Arquitecto Jefe del Servicio de Inspección Urbanística, prueba presentada por la propia Corporación.

Por ello para que de la tardanza de la Administración se derivase la ilegalidad de la denegación de la licencia de primera ocupación que se combate, no sólo sería necesario, que se hubiera solicitado en vía administrativa, la obligada petición de acto presunto (art. 44.2 de la Ley 30/92) con expresión del sentido del silencio administrativo, algo que no se alega se haya producido, sino también acreditar que no se va a conceder una licencia contraria a la licencia concedida y a las prescripciones urbanísticas.

Es sabido que la Jurisprudencia (y posteriormente la Ley) se ha encargado de corregir el efecto automático del silencio positivo entendiendo que «no pueden entenderse legalizadas por esta vía, actuaciones enfrentadas con claridad a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico» (STS 28.11.88) de modo que «no puede admitirse que el silencio positivo prospere cuando lo que resulta concedido no puede autorizarse con arreglo a la ley, porque el silencio no cubre supuestos merecedores de la calificación jurídica de nulidad de pleno derecho, en lo que está concorde con la más autorizada doctrina, enseñado que la nulidad de pleno derecho es un límite que un silencio que opera positivamente no puede salvar» (STS 10.05.90) en el mismo sentido SSTS de 27 junio 1989, 13 abril y 18 mayo 1993 y 4 de Abril de 1995.

La anterior doctrina jurisprudencial se ha plasmado en el derecho positivo y concretamente el art. 242.6º de la Ley del Suelo de 1.992 indica que «en ningún caso se entenderá adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico», ratificando lo ya apuntado en el art. 178.3º de la Ley del Suelo anterior.

Y aquí como queda dicho no se han combatido los informes técnicos de los que se deriva la imposibilidad de otorgamiento de la licencia.

SEGUNDO.— (punto c) En cualquier caso, tampoco le falta razón a la Administración, cuando declara caducado el expediente. Consta que se advirtió de caducidad (B. O. P. de 5 de agosto de 1998 —folio 34 del expediente—) y que el peticionario de la licencia no realizó acto tendente a la continuación del expediente. De ahí que tampoco pueda considerarse disconforme a derecho la declaración de caducidad del mismo en atención a lo dispuesto en el art. 92 de la Ley 30/92.

TERCERO.— (punto b) Cuestión distinta es la conformidad a derecho de los requerimientos realizados por la Administración para el restablecimiento de la legalidad urbanística.

No puede haber duda de que en este caso, como denuncia el recurrente, se aplicó indebidamente lo dispuesto en el art. 184.2 de la Ley del Suelo de 1976, cuando el artículo de justa aplicación era el art. 185 de la misma Ley, dado que el edificio, cuando se dictó el acto recurrido ya estaba construido y las obras acabadas.

El citado artículo 185.1 de la Ley del Suelo de 1976, dice que siempre que no hubiese transcurrido más de un año —cuatro años según el art. 9 del Real Decreto Ley 16/81 de 16 de octubre, sobre promoción del suelo y agilización de la gestión urbanística— desde la total terminación de las obras realizadas sin ajustarse a las obras señaladas en la licencia, se requerirá de demolición impidiendo el uso (art. 185.2 en relación con el art. 184.3 y 4).

Nos encontramos por tanto, no con un plazo no de prescripción, susceptible de interrupción, como sostiene la administración municipal, sino con un plazo de caducidad que, como declara reiteradamente la jurisprudencia, entraña el presupuesto habilitante de la actuación administrativa. Fuera de este plazo de cuatro años, contados desde la total terminación de las obras, no es posible, dictar los actos a que autorizan los artículos citados, deviniendo carente de causa, la recuperación de la legalidad urbanística que se cuestiona (SSTS 5 de junio, 17 de octubre de 1991, 24 de abril de 1992 y 24 de diciembre de 1996).

En el presente caso al menos desde el 8 de noviembre de 1993 —informe ya referido del Arquitecto municipal— debe entenderse acreditado que la obra estaba terminada. Y ello sin dejar de reseñar que el certificado final de obras es de 14 de diciembre de 1992 y que en enero de 1993, ya se había contratado el agua con el Ayuntamiento.

Por tanto cuando se dictaron las órdenes de restablecimiento de la legalidad urbanística en diciembre de 1998, había transcurrido el plazo de caducidad que tenía la Administración para el ejercicio de la acción que se cuestiona. De ahí que proceda en este punto la estimación del recurso.

CUARTO.— De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Estimar en parte el presente recurso nº 161/99, interpuesto por el procurador D. A.O.E. en nombre y representación de D. B.H.L. y:

PRIMERO.— Declarar no ser conforme a derecho el apartado tercero de la actuación recurrida que en consecuencia se anula confirmando el resto.

SEGUNDO.— No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de apelación (art. 81 de la LRJCA) ante este Juzgado dentro de los QUINCE DÍAS siguientes a su Notificación, por escrito que deberá reunir los requisitos establecidos en el art. 85 de la Ley.

Así, por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.