



**T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1
ALBACETE**

SENTENCIA: 00166/2017

Recurso Apelación núm. 337/2015

Juzgado Contencioso-Administrativo nº 2 Ciudad Real

**SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 1ª.**

Iltmos. Sres.:

Presidente:

D. José Borrego López

Magistrados:

D. Miguel Ángel Narváez Bermejo

D. Manuel José Domingo Zaballos

D. José Antonio Fernández Buendía

SENTENCIA Nº 166

En Albacete, a 31 de julio de 2017.

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, los presentes autos número 337/2015 del recurso de Apelación seguido a instancia de D.

y D^a representados por la Procuradora D^a , contra el AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, representado por el Procurador D. , sobre Urbanismo; siendo Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. Miguel Ángel Narváez Bermejo.

Firmado por: MIGUEL ANGEL NARVAEZ
BERMEJO
07/09/2017 10:23
Minerva

Firmado por: JOSE BORREGO LOPEZ
07/09/2017 10:45
Minerva

Firmado por: JOSE ANTONIO
FERNANDEZ BUENDIA
07/09/2017 13:54
Minerva

Firmado por: MANUEL JOSE DOMINGO
ZABALLOS
07/09/2017 14:29
Minerva

Firmado por: JOSE PEDRO RUBIO
PATERNA
11/09/2017 09:54
Minerva



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se apela la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Ciudad Real de fecha 2-3-2015, número 38/2015, recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo, procedimiento ordinario nº 11/2011. Dicha sentencia contiene el siguiente fallo: *"Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de D. y Dña.*

contra el Decreto de 9-8-2010 del Concejal de Urbanismo del Ayuntamiento de Ciudad Real que concede licencia de primera ocupación y acometida definitiva de agua a ocho viviendas unifamiliares adosadas en la calle Marqués de Treviño s/n de Las Casas (Sector UE-MTRE) y acuerda que deben sufragar las cargas de urbanización con arreglo al porcentaje de participación reflejado en el proyecto de reparcelación de la unidad, debo declarar y declaro ajustada a derecho dicha resolución y, en consecuencia, no haber lugar a su anulación, ni a la declaración derivada de ello, y sin que proceda la imposición de las costas".

SEGUNDO.- El recurrente interpuso recurso de apelación alegando que concurrían las circunstancias para que fuera estimado el mismo.

TERCERO.- El apelado se opuso señalando el acierto y corrección de la sentencia apelada.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sala, se formó el correspondiente rollo de apelación, y no habiéndose opuesto la inadmisibilidad del recurso ni solicitado prueba, se señaló votación y fallo para el día 27-4-2017 a las 11,00 horas; sin embargo con posterioridad en virtud de proveído de 28-4-2017, con el fin de evitar cualquier vicio de indefensión, se acordó nuevo emplazamiento de las partes, efectuado el



cual se realizó nuevo señalamiento para el 27-7-2017 a las 11,00 horas en que tuvo lugar la votación y fallo del recurso interpuesto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se apela la sentencia de 2-3-2015 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Ciudad Real que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de D. _____ y Dña. _____

contra el Decreto de 9-8-2010 del Concejal de Urbanismo del Ayuntamiento de Ciudad Real que concede licencia de primera ocupación y acometida definitiva de agua a ocho viviendas unifamiliares adosadas en la calle Marqués de Treviño s/n de Las Casas (Sector UE-MTRE) y acuerda que deben sufragar las cargas de urbanización con arreglo al porcentaje de participación reflejado en el proyecto de reparcelación de la unidad, declara ajustada a derecho dicha resolución y, en consecuencia, no accede a la petición de anulación formulada, ni a la declaración derivada de ello, y sin que proceda la imposición de las costas.

En la sentencia se aduce que no existen vicios en el procedimiento seguido para conceder la licencia de primera ocupación y acometida de agua a ocho viviendas adosadas en la C/ Marqués de Treviño s/n de Las Casas (Sector UE-MTRE), acordando asimismo contribuir a las cargas de urbanización con arreglo al porcentaje de participación reflejado en el proyecto de reparcelación de la unidad. Se razona que ninguno de los preceptos legales invocados por los recurrentes establecen que para el otorgamiento de licencia de primera ocupación y acometida definitiva del agua sea necesario aportar el certificado final de obra. En todo caso se indica que tal certificado existe según informe del arquitecto municipal de fecha 3-7-2010- folio 7 del expediente administrativo-. También se explica en la sentencia que el acto recurrido está suficientemente motivado.



Finalmente, y en cuanto al tercer motivo de la impugnación relativo a que las obras ejecutadas no se han ajustado al proyecto ni se han terminado, insistiendo en la inexistencia del certificado final de la obra, se refuta dicha argumentación explicando que no acredita la parte los hechos en que expresamente fundamenta el motivo ni aporta pericial para acreditar que, salvo los defectos indicados en el informe del aparejador municipal de fecha 9-8-2010 (folio 8 del expediente) que no tiene carácter vinculante, existe, como manifiesta, una contradicción entre la autorización administrativa y la realidad. Concluye con la siguiente afirmación: *"No fundamentándose en derecho su alegato, y en particular la necesidad de que para otorgarse por la Administración la licencia de primera ocupación sea necesario que se acredite la inexistencia de cualquier defecto en las viviendas."*

En el recurso presentado por los propietarios ya mencionados se invoca como fundamento de su pretensión anulatoria el art. 4.2.40.a) de las Normas Urbanísticas del PGOU de Ciudad Real que exige para el otorgamiento de la licencia de primera ocupación el certificado final de las obras realizadas, que en el presente caso no se ha aportado. El certificado final de obras al que se alude en la sentencia de fecha 6-4-2009 no se puede considerar como tal ya que a dicha fecha las obras todavía no han finalizado. Se añade que la licencia de primera ocupación es un acto reglado cuya finalidad es acreditar que las obras se han ejecutado según proyecto. Por otra parte, la necesidad del certificado final de obra se desprende claramente tanto del texto de la LOTAU como de la Ley de Edificación 4217/1999 (arts. 7 y 12). Se razona que el juzgador confunde el certificado final de las obras de la urbanización con el certificado final de las obras de la edificación, puesto que el aludido en el informe del arquitecto municipal de fecha 3-7-2010 se refiere a las obras de urbanización que sí están terminadas pero no las de las viviendas. Se insiste en el recurso en la falta de motivación del acto recurrido; no se cuenta con un previo informe técnico de los Servicios Municipales que acrediten la legalidad de la situación



favorable a la concesión de la licencia. Se estima que se han acreditado todas las circunstancias necesarias y la realidad de que no existe certificado final de obras y que las viviendas no se encuentran totalmente finalizadas de acuerdo con las testificales y periciales practicadas. Por todo lo expuesto solicita la anulación del acto recurrido con imposición de costas a la parte demandada-apelada.

En la impugnación del recurso de apelación presentado por el Excmo. Ayuntamiento de Ciudad Real se muestra la conformidad con la sentencia apelada solicitando la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia.

SEGUNDO.- Salvo en lo que se refiere al defecto de motivación del acto recurrido del que se quejan los apelantes, los demás motivos de la apelación deben ser acogidos por la Sala. El contenido del acto discutido- Decreto de fecha 9-8-2010- se ajusta a las exigencias de motivación del art. 54.1 de la Ley 30/92 expresándose de manera escueta pero detallada las razones de la decisión y la justificación de la concesión de la licencia de primera ocupación de las viviendas, aludiendo a informes técnicos que avalan la decisión adoptada.

En contra de lo sostenido por la apelada el art. 4.2.40.4 a) de las Normas Urbanísticas del PGOU de Ciudad Real, invocadas en la demanda- folio 4 del escrito-establecen la necesidad del certificado final de las obras para el otorgamiento de la licencia de primera ocupación " cuando la naturaleza de la actuación hubiera requerido dirección técnico-facultativa." Esta condición o requisito de la existencia de dirección técnica facultativa se cumple cuando han trabajado en la obra un aparejador- D.

- y un arquitecto -D. -; de hecho a la documentación que se acompaña a la solicitud de licencia de primera ocupación se alude, entre otra, al certificado final de las obras por lo que su aportación no se puede considerar superflua. De igual modo en la misma



demanda también se alude como aval al art. 21.2 d) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, aprobado por D. de 17-6-1955, que dispone lo siguiente: *"En todo caso se examinará si el acto proyectado se ajusta a los planes de ordenación urbana y, además, si concurren las circunstancias que se expresan para cada uno de los relacionados: d) si el edificio puede destinarse a determinado uso, por estar situado en zona apropiada y reunir condiciones técnicas y salubridad y, en su caso, si el constructor ha cumplido el de seguridad, compromiso de realizar simultáneamente la urbanización."*

La naturaleza de la licencia de primera ocupación ha sido precisada, entre muchas otras, por la sentencia del T.S. 2-10-1999, recurso de casación 6604/1993 que enseña lo siguiente: "La licencia de primera ocupación de edificios e instalaciones, que de ningún modo puede ser confundida ni equiparada a la licencia de apertura, viene exigida como de obtención necesaria en el artículo 21.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, no menos que en el artículo 1.10 del Reglamento de Disciplina Urbanística.

La finalidad de dicha licencia, explicitada de modo genérico en el primer párrafo del artículo 21.2 del referido Reglamento de Servicios, es confrontar la obra --edificio o instalación-- realizada con el proyecto que sirvió de soporte a la licencia otorgada en su día, y en su caso, si efectivamente se han cumplido las condiciones lícitas establecidas en la licencia de obra.

Mediante la licencia de primera ocupación, de naturaleza estrictamente reglada, se controla el efectivo cumplimiento de la licencia de obras, que obviamente debe existir, ya que la conformidad de la ejecución de la obra con el proyecto aprobado que sirvió de base al otorgamiento de la licencia, constituye el contenido de la actividad de control realizada, tal como viene reiteradamente declarando esta Sala en



sentencias de 26 de Enero de 1987, 21 de Octubre de 1987, 30 de Enero de 1989 y 16 de Julio de 1992, entre muchas otras”.

TERCERO.- Pues bien, la Sala, a partir de la pruebas practicadas en la instancia, consistentes básicamente en las testificales del arquitecto y aparejador, a los que ya hemos aludido, que constituyen la dirección técnica y facultativa de la obra realizada, y del informe del perito-testigo D.

, llega a la conclusión de que la obra realizada no está terminada, de que no cabe ni existe certificado final de obra y que, por todo ello, y por las deficiencias que presenta lo ejecutado, no se ajusta al proyecto aprobado, no cabiendo, por tanto, la concesión de la licencia de primera ocupación, procediendo en consecuencia la anulación del acto recurrido.

De entrada, debemos sostener que de manera sorprendente, y a pesar de la importancia que tiene, no encontramos en la sentencia apelada ningún razonamiento apropiado para valorar la amplia prueba testifical y pericial-testifical aportada en la vista celebrada, así como cierta documental del expediente, que confirman, según nuestro propio criterio, el desajuste real y desproporcionado entre la obra realizada con relación al proyecto, lo que impide la concesión de la licencia impugnada. Por otra parte la apelada, a nuestro juicio, peca de cierta incongruencia cuando a pesar de sostener que la licencia de primera ocupación no precisa del certificado final de la obra, al final afirma que sí existe aludiendo al documento número 7 del expediente administrativo. Sin embargo, para la Sala esa apreciación resulta equivocada porque como se puede leer en el informe de fecha 3-7-2010- folio 7 del expediente administrativo- el certificado final de la obra se refiere a “las obras de urbanización de la FASE I (plano REF-17) que “han sido realizadas conforme al contenido del proyecto de urbanización...” Claro está que se trata de obras de urbanización y no de edificación.



CUARTO.- Debemos destacar las declaraciones de los testigos Sres.

y [redacted] que manifiestan las dificultades que tuvo la realización de la obra, las cuales llegaron a estar paralizadas por el Ayuntamiento. Manifiestan que las obras no están finalizadas y carecen de certificado final de las obras, llegando a afirmar el arquitecto que suscribe el certificado que figura al folio 3 del expediente administrativo, y desdiciéndose de él su propio autor Sr. [redacted], que no se puede considerar como certificado final de las obras y que como tal no existe.

Además de estas pruebas, a lo largo del expediente administrativo instruido existen otras que demuestran los desajustes y deficiencias que impiden la legalización de las obras a efectos de permitir su primera ocupación. Así en el informe de fecha 9-8-2010 de la aparejadora municipal- folio 8 del expediente- se indica que la obra no se ha ejecutado conforme al proyecto legalizado, apreciándose las siguientes deficiencias: -las puertas de la cochera de 7 de las ocho viviendas invadían la vía pública con su sentido de apertura;- en los patios traseros no existe división de tabiquería entre los mismos; -en la vivienda colindante con la antigua vivienda de la calle han cambiado la distribución de tabiquería; -existe un cable de luz al alcance de la mano desde las terrazas de planta alta de algunas viviendas. También- folio 10 del expediente administrativo- existe un informe de fecha 21-7-2010 del Ingeniero Técnico Industrial negativo en cuanto a la petición de acometida de aguas solicitado por la promotora de las obras a la vista de los incumplimientos que en dicho informe se detallan.

Finalmente, el testigo perito, arquitecto técnico D.

[redacted], refrenda en la vista oral celebrada las graves deficiencias que presenta la vivienda de los actores, tras la visita realizada a la misma, documentada con las fotografías que acompaña a su dictamen, incorporado a la demanda. Concretamente, confirma que las obras no están terminadas; que presentan defectos de construcción y valora los trabajos necesarios para el acabado de la vivienda y reparación de defectos en 79.860 euros. Lo



que falta por acabar es lo siguiente: -colocación de tarima sintética; - aplicación de pintura en paredes y techos con reparación de manchas de humedad aisladas en la caja de las escaleras;-pintado de barandillas metálicas y puertas exteriores;-colocación de cuadros de distribución eléctrica, terminación de circuitos y mecanismos de electricidad;-colocación de calderas e instalación de gas propano; -cuarto de centralización de botellas de gas propano; -colocación de radiadores de aluminio;- colocación de porteros automáticos;-cocina amueblada con mobiliario y electrodomésticos; colocación de buzones;- colocación de equipos de captación individual de telecomunicaciones;- realización de acometida para teléfono;- levantado de cerramiento de fábrica para delimitar el patio trasero, hasta 1,80 metros de altura.

En cuanto a las deficiencias en el informe citado se mencionan las siguientes: -la reparación de la cubierta transitable, debido a filtraciones a la caja de escalera por la mala ejecución de la misma;- el remate perimetral en la cubierta del casetón de la escalera, que debe ser de goterón;- reparación de grietas existentes en paramentos exteriores con revestimiento continuo de monocapa.

En conclusión, y de acuerdo con dichas pruebas, valoradas por la Sala supliendo la omisión o silencio sobre las mismas guarda la sentencia apelada, debemos admitir (si bien relativizando nuestro juicio como explicaremos en el párrafo siguiente): 1º Que las obras no están terminadas; 2º Que no existe certificado final de la obra de edificación; 3º Que las obras no han sido ejecutadas según el proyecto aprobado; 4º Que las deficiencias apreciadas y lo que falta por ejecutar es tan relevante que convierten a la vivienda en no apta para el uso que se le pretende dar, y, por tanto, inhabitable.

El recurso debe ser estimado pero tan solo con carácter parcial. En el suplico de la demanda se pide la anulación del Decreto en cuanto concede la licencia de primera ocupación de todas las viviendas adosadas- que son 8-



en la C/ Marqués de Treviño s/n de Las Casas (Sector UE-MTRE), sin embargo tanto las pruebas realizadas en las que la actora apoya su pretensión como su interés solo se puede entender dirigido hacia la anulación de la licencia referida a su propia vivienda, que es la nº 3, pero no con relación a las del resto de la urbanización. Carece de legitimación para impugnar el acto respecto de las viviendas de los otros propietarios y no solo por esta razón sino también porque las pruebas practicadas se refieren en su mayor parte a esa vivienda de su propiedad.

QUINTO.- Al estimarse en parte el recurso no se hace pronunciamiento en cuanto al pago de las costas procesales causadas según lo previsto en el art. 139 de la LJCA.

Vistos los artículos citados y demás de general y común aplicación,

FALLAMOS

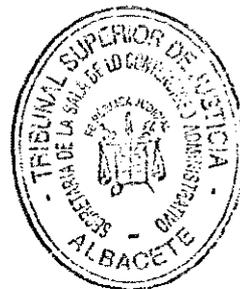
- 1. Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto.**
- 2. Revocamos la sentencia apeada.**
- 3. Estimamos el recurso contencioso administrativo** interpuesto contra Decreto de 9-8-2010 del Concejal de Urbanismo del Ayuntamiento de Ciudad Real que concede licencia de primera ocupación y acometida definitiva de agua a ocho viviendas unifamiliares adosadas en la calle Marqués de Treviño s/n de Las Casas (Sector UE-MTRE) y acuerda que deben sufragar las cargas de urbanización con arreglo al porcentaje de participación reflejado en el proyecto de reparcelación de la unidad.



4. Anulamos dicha resolución pero solo en lo que hace a la primera ocupación de la vivienda nº 3 adquirida por los actores y sin perjuicio del derecho que corresponda a los demás propietarios.
5. No hacemos pronunciamiento en cuanto al pago de las costas procesales causadas.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso de casación para ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, debiendo hacerse mención en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LICA, previa constitución del depósito previsto en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.





PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Miguel Ángel Narvárez Bermejo, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, doy fe.