



Roj: **STSJ GAL 210/2015 - ECLI: ES:TSJGAL:2015:210**

Id Cendoj: **15030330022015100006**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **2**

Fecha: **22/01/2015**

Nº de Recurso: **4518/2014**

Nº de Resolución: **12/2015**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **JOSE ANTONIO MENDEZ BARRERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.2

A CORUÑA

SENTENCIA: 00012/2015

Recurso de Apelación Nº 4518/2014

EN NO MBRE DEL REY

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Ilmos. Sres.

D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA - PTE.

D^a. CRISTINA MARÍA PAZ EIROA

D^a. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ

En la ciudad de A Coruña, a veintidós de enero de dos mil quince.

En el recurso de apelación que con el Nº 4518/14 pende de resolución en esta Sala, interpuesto por D. Juan Antonio, representado por D^a. **Sonia Ogando Vázquez** y dirigido por **D. Manuel Sánchez Aguirre**, contra el auto dictado en la Pieza Separada de Ejecución Nº 85/2000 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo Nº 1 de Ourense. Son apelados el **Ayuntamiento de Ourense**, representado y dirigido por D^a. **Ana Blanco Nespereira**; la **Comunidad de Propietarios de DIRECCION000 NUM000 y NUM001 y otros**, representados y dirigido por **D. José Arcos Álvarez**, y "**Bumabar, S.L.**", representada y dirigida por **D. José Feijó Miranda**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo Nº 1 de Ourense se dictó con fecha 31-7-2014 auto en la Pieza Separada de Ejecución Nº 85/2000 con la siguiente "**PARTE DISPOSITIVA** 1º.- DESESTIMAR lo solicitado en fecha 3 de julio de 2013 por la " Comunidad de Propietarios DIRECCION000 NUM000 - NUM001 " sobre suspensión del proceso al amparo de la disposición adicional sexta de la Ley 8/2012, de 29 de junio, de vivienda de Galicia. 2º.- ESTIMAR la solicitud formulada por el Concello de Ourense en fecha 2 de septiembre de 2013, de inejecución de sentencia por imposibilidad legal. 3º.- DESESTIMAR la solicitud de D. Juan Antonio de declaración de nulidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Concello de Ourense de 6 de agosto de 2013 (confirmado en reposición por Acuerdo de 12 de diciembre de 2013) de legalización de le edificación sita en la r/ DIRECCION000 NUM000 - NUM001 . 4º.- Se declara finalizada la pieza separada de ejecución de sentencia. Procédase a su archivo. 5º.- Sin imposición de costas."



SEGUNDO : Por la representación del Sr. Juan Antonio se interpuso recurso de apelación contra dicho auto, en el que se solicitó que por esta Sala se dictase resolución que lo revocase, desestimase el incidente de inejecución y anulase los acuerdos del Ayuntamiento de Ourense de 6 de agosto y 12 de diciembre de 2013.

TERCERO : El recurso fue admitido a trámite, y se dio de él traslado a las demás partes. El Ayuntamiento de Ourense y la Comunidad de Propietarios formularon oposición. Recibidos los autos en la Sala, ante ella se personaron el apelante (Procurador Sr. Castro Bugallo), el Ayuntamiento de Ourense (Procurador Sr. Bejerano Fernández) y la Comunidad de Propietarios (Procurador Sr. López Valcárcel). Por providencia de 5-1-15 se señaló para votación y fallo el día 15-1-15.

CUARTO : En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Es Ponente el Sr. Magistrado Sr. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : Se aceptan los fundamentos de derecho del auto apelado.

SEGUNDO : En el recurso de apelación se pretende que se revoque el auto impugnado en cuanto declara inejecutable, por causa de imposibilidad legal, la sentencia dictada por esta Sala con fecha 14-7-2005 , y en cuanto desestima la solicitud del ahora apelante de declaración de nulidad del acuerdo municipal de 6-8-2013, confirmado por otro de 12-12-2013, que declaró compatibles con el ordenamiento urbanístico vigentes los usos a los que se dedica el edificio litigioso, y en consecuencia procedió a su legalización. La citada sentencia de esta Sala anuló la licencia de primera ocupación concedida para el edificio litigioso porque lo construido no se ajustaba al proyecto a cuyo tenor había sido concedida licencia de obras, por lo que existían obras que no estaban amparadas por esa licencia, y en consecuencia tenían que ser legalizadas con anterioridad al otorgamiento de la licencia de primera ocupación. Esta discrepancia entre la obra autorizada por la licencia y la efectivamente realizada exigía la tramitación de un expediente de reposición de la legalidad urbanística, en el cual se habría de determinar cuáles de esas obras no amparadas en la licencia eran susceptibles de legalización y cuáles tendrían que ser demolidas al no ser posible dicha legalización. El Ayuntamiento de Ourense declaró, en sendas resoluciones que alcanzaron firmeza, que la facultad de restaurar la legalidad urbanística no podía ser ejercitada al haber transcurrido con exceso el plazo legalmente establecido para poder hacerlo, y que el edificio, al no ajustarse a la legalidad, quedaba en la situación de fuera de ordenación prevista en el planeamiento como "Grado 4, Tipo B". Las citadas resoluciones municipales de autorización de los usos del edificio litigioso se dictaron con fundamento en la doctrina establecida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 3-4-2000 . El recurso de apelación se refiere a la disconformidad a la legalidad urbanística en la que incurre el edificio litigioso en varios de sus elementos, lo cual es obvio, porque de lo contrario no estaría en situación de fuera de ordenación. Pero es precisamente a los edificios en esa situación a los que es aplicable la doctrina de la sentencia del Tribunal Supremo. Sobre ella lo que dice el apelante es que se refiere a un supuesto distinto al que aquí se enjuicia, en concreto a unas obras realizadas sin licencia, no con exceso sobre la licencia otorgada. No existe tal diferencia, pues las obras no amparadas en la licencia son obras sin licencia, que por ello tendrían que ser legalizadas, como dijo la sentencia de esta Sala de 14-7-2005 . Pero la STS de 3-4-2000 reitera la doctrina establecida en la STS de 20-1-1999 , y esta sí se refería a una edificación construida con licencia, al igual que la STS de 4-12-1990 y la de esta Sala de 30-5-2002 .

TERCERO : En lo que se refiere a la conformidad de los usos existentes en el edificio con el planeamiento urbanístico vigente, y a que el edificio reúna las condiciones técnicas de seguridad y salubridad necesarias, el apelante afirma que estas últimas no se cumplen porque el edificio, en razón de las dimensiones de sus patios de luces, tiene deficiencias de ventilación e iluminación en varias de sus estancias, y que esas deficiencias fueron una de las causas por las que la sentencia de esta Sala de 14-7-2005 acordó la anulación de la licencia de primera ocupación. La sentencia no se refiere expresamente a esas deficiencias, y tampoco los informes cuya copia se unió al recurso de apelación, pues el de septiembre de 2009 dice que por no tener acceso se desconocen las dimensiones de los patios, y el de 23-7-2007 analiza exclusivamente, a efectos de determinar si el edificio se ajusta a la normativa urbanística aplicable, las características de los portales, de los garajes y de los faldones de la cubierta. En consecuencia tampoco esta alegación del apelante puede ser acogida, por lo que su recurso tiene que ser desestimado.

CUARTO : La desestimación del recurso de apelación determina, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley jurisdiccional , la imposición de costas a quien lo interpuso, si bien con el límite, en cuanto a los honorarios de cada uno de los letrados de las partes que se opusieron a la apelación, de 300 euros, al tratarse de un incidente.

VISTOS los preceptos citados y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.



FALLAMOS:

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por D. Juan Antonio contra el auto dictado con fecha 31-7-2014 en la Pieza Separada de Ejecución N° 85/2000 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo N° 1 de Ourense. Se imponen las costas del recurso de apelación, con el límite indicado, a quien lo interpuso.

Contra esta sentencia no cabe recurso ordinario alguno.

Firme que sea la presente, devuélvanse los autos al Juzgado de su procedencia, junto con certificación y comunicación.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Sr. Magistrado Ponente D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, de lo que yo, Secretaria, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENJOSJ