



**Ayuntamiento de XXX
XXX
(BURGOS)**

**Asunto: Legalización de obra sin licencia: ampliación de porche /
Resolución**

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **1422/2019**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja hacía alusión a una vivienda unifamiliar construida presuntamente en el año 2008, en suelo urbano consolidado, en la pedanía de XXX, con licencia otorgada por ese Ayuntamiento.

Según manifestaciones del autor de la queja, con fecha 4 de noviembre de 2015, D. XXX *“solicitó licencia de primera ocupación, aportando certificado final de obra visado, con todas las modificaciones efectuadas durante la construcción”*, entre ellas, la ampliación del porche con el fin de ocupar la fachada principal, ampliación permitida en ese momento, según el reclamante, por las normas urbanísticas provinciales.

Con fecha de 10 de diciembre de 2015, se emitió por ese Ayuntamiento informe desfavorable, alegando que conforme a las actuales normas urbanísticas municipales hay que respetar una distancia desde el porche de 3 metros al lindero, normativa aprobada el 15 de octubre de 2014, pasando la parcela objeto de la presente queja a ser catalogada como ampliación de casco.

El reclamante alega no causar ningún perjuicio urbanístico al municipio y cuenta con la autorización del propietario de la finca colindante, como ya conoce esa Administración. Es más, manifiesta haberse informado favorablemente otras edificaciones ejecutadas después de la modificación de normas urbanísticas municipales que no cumplen retranqueos e instalaciones de servicios. Por ello que el trato diferenciado que el Ayuntamiento ha otorgado en este caso, con la denegación de la licencia, se percibe por el reclamante como arbitrario y/o vulnerador del principio de igualdad.



Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna, nos dirigimos a ese Ayuntamiento en solicitud de información en relación con las cuestiones planteadas en aquella, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde la construcción de la vivienda unifamiliar objeto de la presente queja y desde la solicitud de la legalización y licencia de primera ocupación a instancia de D. XXX.

En atención a dicha petición de información se remitió informe del Alcalde de esa corporación municipal, con fecha de registro de entrada en esta Institución el 17 de julio de 2020, en el cual se hace constar:

*“El pleno del Ayuntamiento de XXX, en **Sesión Extraordinaria de fecha 25 de enero de 2008** adoptó el acuerdo de conceder la licencia urbanística solicitada por D. XXX, consistente en ejecución de vivienda unifamiliar sita en la C/ Travesía XXX, según Proyecto redactado por el Sr. Arquitecto D. XXX, con la advertencia de que toda obra distinta a la expresada se consideraría ilegal.*

*Con fecha **4 de noviembre de 2015** tiene entrada en este Ayuntamiento la Solicitud de licencia de primera ocupación de la vivienda unifamiliar sita en la C/ Travesía XXX, objeto de la licencia urbanística arriba señalada. Acompaña a la solicitud de licencia de primera ocupación el **CERTIFICADO FINAL DE OBRA** expedido conjuntamente por el director de la ejecución de la obra arquitecto técnico D. XXX, y el director de obra arquitecto superior D. XXX, siendo este último quien certifica que **“con fecha 3 de agosto de 2015, la edificación reseñada ha quedado terminada bajo mi dirección de conformidad con el proyecto objeto de licencia y la documentación técnica que la completa, hallándose dispuesta para su adecuada utilización con arreglo a las instrucciones de uso y mantenimiento”**, con lo que la alusión realizada por D. XXX **“a una vivienda familiar construida en el año 2008”** si no queda en entredicho al menos no está avalada por la documentación técnica aportada. Por otra parte, del Certificado descriptivo del resultado final de la obra emitido por el Arquitecto D. XXX que también acompaña a la solicitud de licencia de primera ocupación, se puede interpretar sin ningún tipo de conflicto su voluntad de acreditar que **“la edificación se ha ajustado a los condicionantes urbanísticos del Proyecto Básico y de Ejecución que obtuvo la correspondiente licencia municipal”**, más que de **“justificar las modificaciones efectuadas durante construcción, entre ellas la ampliación del porche con el fin de ocupar la fachada principal, ampliación permitida en ese momento por las normas urbanísticas provinciales”** como afirma D. XXX en su reclamación de nuevo sin ninguna base documental.*

*Con fecha **10 de diciembre de 2.015** el pleno del Ayuntamiento de XXX acuerda denegar a XXX la licencia de primera ocupación de vivienda unifamiliar en Travesía de XXX en la localidad de XXX, al no ajustarse a la licencia aprobada por cuanto el*



*porche ha aumentado de tamaño acercándose al lindero e incumpliendo las actuales NNUUMM en las que se establece una distancia a linderos de 3 metros. Acuerdo al que el interesado responde con un escrito de fecha 30 de diciembre de 2015 donde pone de manifiesto **“las modificaciones efectuadas durante construcción, entre ellas la ampliación del porche con el fin de ocupar la fachada principal, ampliación permitida en ese momento por las normas urbanísticas provinciales”** que se habían omitido en la documentación técnica que acompañaba a la solicitud de licencia de primera ocupación.*

*Con fecha **2 de agosto de 2016**, el Ayuntamiento de XXX asume la necesidad de acometer la modificación de las NNUUMM en lo referente a los retranqueos mínimos para poder reducirse, incluso hasta adosarse previo consentimiento fehaciente con el titular del predio colindante, planteada a partir del escrito de D. XXX antes mencionado, encargando la elaboración y redacción del proyecto de modificación al técnico municipal el Arquitecto D. XXX.*

*Con fecha **2 de noviembre de 2017**, la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de Burgos adopta el acuerdo de suspender la aprobación definitiva de la modificación de las NNUUMM de XXX, **al considerar no justificada la conveniencia de la modificación al no acreditarse su interés público ni garantizar el principio de seguridad jurídica que debe guiar la actividad administrativa en la documentación técnica presentada.***

*Con fecha **6 de febrero de 2017** tras conocer el citado acuerdo, el Pleno del Ayuntamiento de XXX acuerda posponer la aprobación de la modificación de las Normas Urbanísticas para estudiar qué actuaciones se pueden realizar al respecto”.*

Recibido el citado informe, se acordó darle traslado al reclamante de su contenido mediante escrito de 21 de julio de 2020, con el fin de que alegara lo que estimara conveniente en el plazo de quince días y con la advertencia de que, si transcurrido el citado plazo no realizaba alegación alguna, se procedería al archivo del expediente. Con fecha de registro de entrada de 7 de agosto de 2020 se recibieron en esta Procuraduría las alegaciones formuladas por el autor de la queja.

A la vista de lo informado, así como de la restante documentación que obra en poder de esta Institución, es oportuno formular a esa entidad una serie de consideraciones, conforme a las facultades conferidas al Procurador del Común por la Ley 2/94, de 9 de marzo, modificada por Ley 11/2001 de 22 de noviembre y el Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

Resultan de la documentación examinada los siguientes hechos:



1.- Mediante acuerdo del pleno del Ayuntamiento de XXX de **25 de enero de 2008** se concede licencia de obra a D. XXX, según proyecto redactado por el Sr. Arquitecto D. XXX, con la advertencia de que toda obra distinta a la expresada se consideraría ilegal.

2.- Con fecha **4 de noviembre de 2015**, D. XXX presentó la solicitud de licencia de primera ocupación, acompañada del certificado final de obra expedido conjuntamente por el director de la ejecución, arquitecto técnico y el director de obra, arquitecto superior.

3.- Con fecha **10 de diciembre de 2015**, el pleno del Ayuntamiento de XXX acuerda denegar a XXX la licencia de primera ocupación al no ajustarse a la licencia aprobada.

En primer lugar, es importante hacer referencia a la reciente modificación normativa operada en esta materia por el Decreto-ley 4/2020, de 18 de junio, de impulso y simplificación de la actividad administrativa para el fomento de la reactivación productiva en Castilla y León. La situación extraordinaria sobrevenida por la crisis sanitaria producida por la COVID-19, ha exigido la adopción de medidas de carácter extraordinario y urgente destinadas a agilizar y simplificar los procedimientos con el fin de reactivar la actividad productiva en Castilla y León, contribuyendo a la reconstrucción del tejido económico y productivo tras la desaceleración económica ocasionada por la crisis sanitaria de la COVID-19. Se ha considerado que las políticas de simplificación administrativa son auténticas políticas activas para la economía, y por tanto, todo esfuerzo de agilización de trámites y procedimientos repercutirá en el emprendimiento, la economía y el empleo.

En este sentido, el mencionado Decreto-ley modifica los artículos 97 y, en concordancia, el artículo 99.3 b) y 105 bis de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, reguladores de los actos sujetos a licencia y declaración responsable, a fin de incluir en el ámbito de las declaraciones responsables la primera ocupación o utilización de construcciones e instalaciones, hasta ahora sujeta a licencia. Advertido que la legislación básica no impone su sujeción a licencia, y en ejercicio de las competencias exclusivas en materia de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda previstas en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León se ha considerado pertinente incardinarla en los supuestos de declaración responsable y eliminarla del listado de actos sujetos a licencia.

La segunda disposición transitoria del Decreto-ley 4/2020 establece las medidas oportunas para regular los procedimientos iniciados con anterioridad a su entrada en



vigor que se refieran a la presentación de licencias urbanísticas, como en el supuesto planteado en la presente queja, disponiendo que:

“Los procedimientos de otorgamiento de licencia iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de este decreto-ley, continuarán con su tramitación conforme la normativa vigente en el momento de su inicio.

No obstante, si los mencionados procedimientos pasan a estar incluidos dentro del régimen de declaración responsable, el interesado podrá formular un escrito en el que, al mismo tiempo que desiste de su solicitud de licencia de obras, presenta la correspondiente declaración responsable para acogerse a este régimen de acuerdo con lo preceptuado en la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León”.

En segundo lugar, debemos poner de manifiesto que en el certificado descriptivo del resultado final de la obra, emitido por el arquitecto D. XXX que se acompaña a la solicitud de licencia de primera ocupación, se indica textualmente que ***“la edificación se ha ajustado a los condicionantes urbanísticos del Proyecto Básico y de Ejecución que obtuvo la correspondiente licencia municipal”***. No obstante, es cierto, que el solicitante posteriormente manifiesta que ***“las modificaciones efectuadas durante construcción, entre ellas la ampliación del porche con el fin de ocupar la fachada principal, ampliación permitida en ese momento por las normas urbanísticas provinciales”***. Dicha afirmación podría interpretarse en el sentido de que la obra ejecutada pudiera no ajustarse a la licencia de obras concedida mediante acuerdo del pleno del Ayuntamiento de 25 de enero de 2008 según proyecto redactado por el Sr. Arquitecto. Sin embargo y, aún en el supuesto de que pudiera haberse cometido una infracción urbanística, ello tampoco sería motivo suficiente para denegar la licencia de primera ocupación solicitada siempre y cuando se haya producido la prescripción de la infracción urbanística y la caducidad de la acción de restauración de la legalidad urbanística.

En este sentido establece la STS de 3 de abril de 2000 que *“tampoco cabe denegar ésta (la licencia de primera ocupación) cuando pese a haberse erigido una edificación sin licencia y en contra del planeamiento, ha caducado el plazo concedido a la Administración para el ejercicio de su potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística y el uso pretendido se encuentra entre los autorizados en la zona”*.

Es más, las Normas Urbanísticas Municipales de XXX aprobadas definitivamente mediante ACUERDO de XXX, de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de Burgos, dispone en su artículo 12 relativo a la *“Protección de la Legalidad Urbanística”* que:



“Si se hubiere concluido una edificación contraviniendo las condiciones señaladas en la licencia u orden de ejecución, el Ayuntamiento, dentro del plazo de cuatro años, previa la tramitación del oportuno expediente, requerirá al interesado para que ajuste la edificación a la licencia u orden de ejecución o en el caso de ser conforme con la legislación urbanística aplicable, solicite la oportuna licencia en el plazo de dos meses.

No obstante para los casos de obras tanto en ejecución como ya finalizadas, aun no cumpliendo con ciertos parámetros urbanísticos que a estimación de los servicios técnicos municipales no creen un perjuicio urbanístico al municipio, se deberá legalizar y solicitar licencia para dicha situación, cumpliendo las prescripciones descritas por los servicios técnicos municipales”.

A estos efectos, el reclamante presenta una declaración firmada por el propietario del inmueble colindante, D. XXX, en la que *“manifiesta no sentirse perjudicado por la actual construcción del porche existente en línea con la fachada y autoriza que continúe este en su actual estado de construcción”.*

Finalmente, debemos hacer referencia a la Modificación Puntual n.º 2 de las normas urbanísticas municipales de XXX promovida por ese Ayuntamiento y que la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de Burgos mediante Acuerdo de 7 de noviembre de 2017 suspende su aprobación definitiva al considerar que el documento técnico propuesto tiene una redacción indefinida, porque la autorización de la reducción del retranqueo a la alineación se deja a la valoración de los técnicos municipales, y entendiendo que esa valoración puede ser subjetiva. Por ello se requiere que la redacción de dicho epígrafe se base en unos parámetros objetivos, que no admitan discrecionalidad y que se justifique la conveniencia de la modificación. Este requerimiento no ha sido subsanado por ese Ayuntamiento hasta la fecha de presentación del escrito de queja.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

Primero.- Que se tenga en cuenta por parte de esa Corporación municipal que V.I. preside, que la primera ocupación o utilización de construcciones e instalaciones, hasta ahora sujeta a licencia, se incluye en el listado de actos sujetos a declaración responsable en virtud del Decreto-ley 4/2020, de 18 de junio, de impulso y simplificación de la actividad administrativa para el fomento de la reactivación productiva en Castilla y León.



Segundo.- Que se valore que no cabe denegar la licencia de primera ocupación cuando pese a haberse erigido una edificación sin licencia o contraviniendo sus condiciones y en contra del planeamiento, ha caducado el plazo concedido a la Administración para el ejercicio de su potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística (STS de 3 de abril de 2000).

Tercero.- Que por parte de la Corporación se impulse la tramitación del expediente relativo a la modificación puntual de las Normas Urbanísticas Municipales de XXX, subsanando las deficiencias apreciadas por la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de Burgos, respecto a la redacción técnica del documento y justificación de la conveniencia de la modificación.

Cuarto.- Que en actuaciones sucesivas de esa Corporación (cuando esté en ejecución un acto de uso del suelo no amparado por la correspondiente licencia o declaración responsable), y con el fin de hacer menos gravosa una hipotética demolición posterior, se disponga con carácter inmediato la paralización de las obras, y en su caso, la adopción de las medidas cautelares a que se refiere el artículo 113 de la Ley 5/1999 y el artículo 341 del Decreto 22/2004.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Tomás Quintana López