

Ref: CU 51-14

ASUNTO: Consulta urbanística que plantea la Unidad Técnica del Departamento de Licencias IV.

Palabras Clave: Licencias urbanísticas. Licencia de Primera Ocupación.

Con fecha 22 de octubre, se eleva consulta urbanística a la Secretaría Permanente efectuada por la Unidad Técnica del Departamento de Licencias IV relativa a la determinación del órgano competente para tramitar licencia de primera ocupación y funcionamiento.

A la consulta planteada le son de aplicación los siguientes:

ANTECEDENTES

- Ordenanzas Municipales de Edificación de 29 de noviembre de 1950.
- Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955.
- Ley de 12 de mayo de 1956 sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

CONSIDERACIONES

Con ocasión de la solicitud de licencia de primera ocupación y funcionamiento presentada en el distrito de Carabanchel relativa a las obras de reforma y ampliación en vivienda unifamiliar amparadas en licencia del año 1969 se plantean por parte de la Unidad Técnica del departamento de Licencias IV dos cuestiones:

- La primera relativa a la procedencia de tramitar la solicitud de licencia de primera ocupación y funcionamiento en el momento actual.
- La segunda, en el caso de que fuera pertinente su tramitación, la determinación del órgano competente para ello.

En relación con la primera de las cuestiones es preciso partir del criterio jurisprudencial recogido en la consulta urbanística 2/2010 resuelta por la Secretaría Permanente en virtud del cual: "la falta de licencia no puede ser suplida por el paso del tiempo cuando la necesidad de la licencia venía establecida con anterioridad,

tanto por la normativa municipal como por los reglamentos aplicables, (SSTS de 7.02.1978, 17.05.1980, 25.06.1981, 14.06.1989 y 13.06.1983 y STS de 13.10.1987). El conocimiento de una situación de hecho por la Administración y hasta la tolerancia que pueda implicar una situación pasiva de ella no puede, de ninguna forma, ser equiparable al otorgamiento de la correspondiente autorización municipal legalizadora, (SSTS de 30.10.1987 y 9.04.1991 y STS 16.07.1992). El pago de los correspondientes impuestos o tributos, incluso municipales, no puede implicar la existencia de un acto tácito de otorgamiento de licencia, (SSTS de 7.02.1978, 17.05.1980, 25.06.1981, 14.06.1989, 13.10.1987 y 16.07.1992).”

De acuerdo con este criterio, la siguiente cuestión a dilucidar será, en consecuencia, si en el momento en el que se concedió la licencia para la ejecución de las obras de reforma y de ampliación de 1969 era exigible el control municipal para la primera ocupación.

Para ello nos tenemos que remontar a las Ordenanzas Municipales de Edificación de 29 de noviembre de 1950 vigentes en ese momento, cuyo artículo 13 disponía que *“Terminada una construcción se solicitará por el propietario la licencia de ocupación que será concedida una vez que los distintos servicios municipales sea comprobado que cumple con las ordenanzas y condiciones que fueron impuestas e la licencia de construcción”*

De la misma manera, la normativa estatal vigente en aquel momento, tanto el artículo 21.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 como el artículo 165 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956, exigían licencia de primera utilización de los edificios y la modificación objetiva de los usos de los mismos.

A la vista de la normativa citada, se concluye que la licencia para la primera ocupación de las edificaciones y por lo tanto para las obras de reforma y ampliación autorizadas en la licencia de 1969 era exigible, por lo que en el momento actual procede tramitar la solicitud efectuada por el interesado.

Se indica en la consulta que consta certificación de finalización de las obras expedida por el Arquitecto Director de fecha 11 de marzo de 1970. Consultado el expediente de la licencia de 1969 se ha comprobado que dicho certificado no consta incorporado en el mismo por lo que no procede considerar en el presente caso los efectos de un eventual silencio administrativo que hubiera podido, en su caso, suponer la concesión de la licencia de primera ocupación que ahora se solicita.

Una cuestión vinculada a la procedencia de tramitar la solicitud de licencia de primera ocupación y funcionamiento es la relativa a los aspectos materiales a verificar a través de la misma. La licencia de primera ocupación y funcionamiento, regulada en el momento actual en el artículo 63 de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas de 23 de diciembre de 2004, modificada por Acuerdo del Pleno de 29 de abril de 2014, tienen por objeto acreditar que las obras y

actividades han sido ejecutadas de conformidad con el proyecto y condiciones en que la licencia fue concedida y que se encuentran debidamente terminadas y aptas según las determinaciones urbanísticas, ambientales y de seguridad de su destino específico.

De esta forma y tal y como indicó el Tribunal Supremo, Sala tercera de lo contencioso-administrativo, sección 5ª, de 6 de febrero de 2007, la formal pervivencia de una licencia de primera ocupación no representa ningún obstáculo para ejecutar la demolición ordenada, pues como bien dijo la Sala de instancia en el Auto de 17 de enero de 2013, aquella licencia tiene sentido y es eficaz en cuanto lo sea la licencia de obras en la que se sustenta. La sentencia del Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1986, indica que el control que la Administración ejerce sobre la construcción a través de la licencia de primera utilización consiste en comprobar si lo edificado se ajusta a los términos (proyecto y condiciones lícitas) en la que la licencia de obras fue otorgada, tratándose, en consecuencia de una actividad administrativa reglada y de pura comprobación. La Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de julio de 1989, por su parte señala que *“la licencia de habitabilidad o de primera utilización tiene entidad propia o independiente puesto que no es más que una derivación o consecuencia de la previa licencia de obras o edificación, ya que si ésta tiende a garantizar que la obra proyectada, todavía sin realizar, va a resultar conforme con las limitaciones que el ordenamiento jurídico impone a las obras de nueva planta, la licencia de primera utilización busca comprobar si en la ejecución y materialización de aquel proyecto se ha respetado lo que el mismo expresaba o adelantaba y en base al cual se otorgó la licencia de construcción”*. Respecto del alcance del control material que procede efectuar a través de la licencia de primera ocupación y funcionamiento, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 1998, afirma que tiene por finalidad constatar si la obra ejecutada se ajusta en realidad a la licencia de obra concedida, reiterando que la jurisprudencia ha destacado la relación que existe entre la licencia de primera ocupación y la licencia de obra, de tal modo que no puede la Administración aprovechar aquella para la revisión de ésta, imponiendo condiciones o exigencias no exigidas al concederse la licencia de obra.

Por tanto, la licencia de primera ocupación y funcionamiento es una licencia subsidiaria, que requiere como precedente necesario la de obra, cuya ejecución conforme a ella se limita a constatar. No es en ningún caso una segunda licencia de obra ni puede aprovecharse para imponer nuevas condiciones ni modificar aquella. Constata el cumplimiento de la licencia de obra otorgada, puesto que los actos administrativos gozan de la presunción de legalidad y son ejecutivos mientras no se anulen o revisen.

De esta forma, la licencia de primera ocupación y funcionamiento que ahora se solicita, deberá limitarse a comprobar si las obras de reforma y ampliación autorizadas en la licencia de 1969 se ejecutaron conforme al contenido material y condiciones recogidas en ella.

La segunda cuestión que se plantea, derivada de la anterior, es la determinación del órgano competente para conceder la licencia de primera ocupación y funcionamiento que se solicita en el momento actual.

Tal y como se indica en la consulta, la edificación sobre la que se ejecutaron en su día las obras amparadas en la licencia de 1969 se ubica en el ámbito de la Norma Zonal 4 del vigente Plan General de Ordenación. Considerando este dato y el de la entidad de las obras para las que se solicita ahora la licencia de primera ocupación y funcionamiento, esto es ampliación y reforma, corresponde, conforme al artículo 4.6.b) del Acuerdo de Junta de Gobierno de 24 de enero de 2013, de Organización y estructura de los Distritos y delegación de competencias en las Juntas Municipales en los Concejales Presidentes y en los Gerentes de los Distritos, al Concejal Presidente tramitar y resolver las licencias de primera ocupación y funcionamiento respecto de actuaciones previstas en el apartado a). Este apartado determina a su vez la competencia del Concejal Presidente para tramitar y resolver las solicitudes de licencias urbanísticas en suelo urbano previstas en el Anexo II.1, cuyo apartado 1 incluye las obras de ampliación, siendo las de reforma conducibles tanto a las de restauración, conservación, rehabilitación, e incluso reestructuración, conforme al vigente artículo 1.4.8 de las NNUU. Respecto de estas últimas las Ordenanzas de Edificación de 1950 definían en su artículo 64 las obras de reforma como aquellas consistentes en la consolidación, reforma de alguno de los elementos constructivos deteriorados y las pequeñas variaciones en la distribución por movimientos de tabiques que mejoren las condiciones higiénicas y en general todas las que no varíen la estructura y el uso y mejoren las condiciones de higiénica y estética.

Por todo ello, se considera que de conformidad con la distribución de competencias vigente en el momento de solicitarse la licencia de primera ocupación y funcionamiento vinculada a la licencia del año 1969, su tramitación y resolución corresponderá al Concejal Presidente del distrito de Carabanchel.

CONCLUSIÓN

A la vista de lo hasta aquí expuesto y con los datos facilitados en la consulta, esta Secretaría Permanente considera que:

Procede tramitar la licencia de primera ocupación y funcionamiento solicitada en el distrito de Carabanchel relativa a las obras de ampliación y reforma autorizadas en su día por la licencia del año 1969. La comprobación a efectuar en la licencia de primera ocupación y funcionamiento se limitará a verificar que las obras han sido ejecutadas de conformidad con el proyecto y condiciones en que la licencia fue concedida y que se encuentran debidamente terminadas y aptas según las determinaciones urbanísticas, ambientales y de seguridad de su destino específico.

El órgano competente para tramitar y resolver la licencia de primera ocupación y funcionamiento será el Distrito de Carabanchel en virtud del vigente reparto de competencias establecido en el Acuerdo de Junta de Gobierno de 24 de enero de

2013, de Organización y estructura de los Distritos y delegación de competencias en las Juntas Municipales en los Concejales Presidentes y en los Gerentes de los Distritos.

Madrid, 1 de diciembre de 2014