



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
NÚMERO 2 DE VIGO

8669-III

LICENZAS -XMU

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 157/2014

SENTENCIA nº 256/15

Vigo, a 30 de junio de 2015



Vistos por mí, D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Vigo, los presentes autos de recurso contencioso administrativo, seguidos ante este Juzgado bajo el número 157 del año 2014, a instancia de D. PEDRO ARANGÜENA PAREDES, que actúa en nombre propio y en el de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO CELSO EMILIO FERREIRO Nº 5 Y DE LA AGRUPACIÓN DE COMUNIDADES DE PROPIETARIOS MANCOMUNIDADE O CASTRO como **parte recurrente**, representada y defendida por la Letrada Dña. Beatriz López-Chaves Castro, frente al CONCELLO DE VIGO como **parte recurrida**, representada por la Procuradora Dña. Paula Llordén Fernández-Cervera y defendida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos Dña. Susana García Álvarez, interviniendo como codemandado D. LEE-OSIE MANUEL ATU, representado y defendido por la Letrada Dña. María Estévez Rodrigo.

El objeto de recurso es la impugnación de la Resolución de la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo (XMU) del Concello de Vigo de fecha 13 de marzo de 2014 por la que se desestiman los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución de la Vicepresidenta de la XMU de 27-6-2013 que resolvió: primero (expediente 2611/422), aprobar las modificaciones que se recogen en la documentación técnica redactada por el arquitecto técnico redactor del proyecto Cristóbal Juncal Ríos, con visado colegial de 5-11-2012, de actividad de Gimnasio en el local situado en C/Celso Emilio Ferreiro nº 7 (Vigo), planta baja; documentación que recoge modificaciones no sustanciales y que no suponen modificación respecto al proyecto que obtuvo licencia; segundo (expediente 448/420) conceder a Centro de Boxeo Ifo España S.L., según los informes y documentación obrantes en el expediente 448/420, licencia de puesta en funcionamiento de la actividad de gimnasio en el local situado en C/Celso Emilio Ferreiro nº 7 (Vigo), planta baja, con una superficie de 496,80 m², cuyas licencias municipales de obra y actividad fueron otorgadas por Resolución del Delegado del Área de Urbanismo e Vivenda de 30-3-2010 (expediente 46380/421 y 26110/422). El recurso también se dirige contra la propia Resolución de la Vicepresidenta de la XMU de 27-6-2013.

ANTECEDENTES DE HECHO



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

PRIMERO: La Letrada Beatriz López-Chaves Castro, actuando en nombre y representación de D. PEDRO ARANGÜENA PAREDES, que actúa en nombre propio y en el de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO CELSO EMILIO FERREIRO Nº 5 Y DE LA AGRUPACIÓN DE COMUNIDADES DE PROPIETARIOS MANCOMUNIDADE O CASTRO mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, con fecha 30 de mayo de 2014 presentó recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo (XMU) del Concello de Vigo de fecha 13 de marzo de 2014 por la que se desestiman los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución de la Vicepresidenta de la XMU de 27-6-2013 que resolvió: primero (expediente 2611/422), aprobar las modificaciones que se recogen en la documentación técnica redactada por el arquitecto técnico redactor del proyecto Cristóbal Juncal Ríos, con visado colegial de 5-11-2012, de actividad de Gimnasio en el local situado en C/Celso Emilio Ferreiro nº 7 (Vigo), planta baja; documentación que recoge modificaciones no sustanciales y que no suponen modificación respecto al proyecto que obtuvo licencia; segundo (expediente 448/420) conceder a Centro de Boxeo Ifco España S.L., según los informes y documentación obrantes en el expediente 448/420, licencia de puesta en funcionamiento de la actividad de gimnasio en el local situado en C/Celso Emilio Ferreiro nº 7 (Vigo), planta baja, con una superficie de 496,80 m2, cuyas licencias municipales de obra y actividad fueron otorgadas por Resolución del Delegado del Área de Urbanismo e Vivenda de 30-3-2010 (expediente 46380/421 y 26110/422). El recurso también se dirige contra la propia Resolución de la Vicepresidenta de la XMU de 27-6-2013.

Mediante decreto se acordó admitir a trámite el recurso, reclamar el expediente administrativo, emplazar a la Administración demandada y requerirla para que notifique la resolución por la que se ordena la remisión del expediente a todos los interesados, emplazándoles para que puedan comparecer ante este Juzgado en el término de nueve días.

SEGUNDO: Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente para que formulara su demanda dentro del plazo legal, lo que así hizo.

En el escrito de demanda, la parte actora, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho correspondientes, termina solicitando que se dicte sentencia por la que, estimando el recurso, se declare no ajustados a Derecho los acuerdos municipales impugnados de la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo (XMU) del Concello de Vigo de fecha 13 de marzo de 2014 y de 27-6-2013, con imposición de costas al Concello de Vigo.

TERCERO: Dado traslado del escrito de demanda a la Administración demandada para que lo contestara, el Concello de Vigo presentó escrito de contestación a la demanda, en el que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho correspondientes, termina solicitando que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso.

CUARTO: Por Decreto de 16 de octubre de 2014 se acordó fijar la cuantía del recurso en indeterminada y mediante auto se dispuso recibir el procedimiento a prueba. Una vez practicada la admitida, con el resultado que es de ver en autos, y evacuado el trámite de conclusiones escritas, se declararon los autos conclusos para sentencia.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La parte demandante recurre contra la Resolución de la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo de 27-6-2013, confirmada en reposición, por la que se acuerda aprobar las modificaciones que se recogen en la documentación técnica redactada por el arquitecto técnico Cristóbal Juncal Ríos con visado colegial 5-11-2012, de actividad GIMNASIO en el local situado en CELSO EMILIO FERREIRO (RÚA) nº 7 Vigo, planta baja, como modificaciones no sustanciales y que no suponen modificación respecto al proyecto que obtuvo licencia; y se acuerda asimismo conceder a la entidad referida, según los informes obrantes en el expediente 448/420, licencia de puesta en funcionamiento de la actividad GIMNASIO en el referido local, con una superficie de 496,80 m², cuyas licencias municipales de obra y actividad e instalaciones fueron otorgadas por resolución del delegado del Área de Urbanismo e Vivenda en fecha 30-3-2010.

La demandante expone los antecedentes procedimentales y diversos parámetros técnicos que incumplía el local objeto de litis, que impidieron el otorgamiento de la autorización de la puesta en funcionamiento del Gimnasio (altura de la planta -1, salida de emergencia de la planta -2) así como la existencia de diversos requerimientos por parte del Concello de Vigo, (relativos a diversos extremos, como la acreditación de la ubicación de maquinaria e instalaciones, planos de instalación de climatización, transmisión de ruidos y medidas correctoras de los anclajes). Tras ello aduce que la licencia de obras y el acuerdo de modificación y puesta en funcionamiento a los que resultaba aplicable el PXOM de 2008 no podían ser otorgados por el Ayuntamiento al amparo de esta normativa, por ser actos nulos, que infringen los artículos 195 y 196 de la LOUGA 9/2002 y el artículo 1.3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y el propio PXOM.

En particular, alega los incumplimientos reflejados en la inspección municipal de 2 de julio de 2010 realizada para la puesta en funcionamiento, que evidencian que la realidad física del local no se correspondía con lo indicado en el proyecto y que no se cumplía con la licencia otorgada y considera que el acuerdo que aprueba las modificaciones de la licencia es ilegal, por diversos motivos: porque el local tiene que cumplir la altura en planta establecida por el PXOM y no la cumple (lo que acredita con el informe pericial aportado con la demanda y con la prueba pericial judicial); porque se cambia el uso de manera muy significativa, perdiendo el uso de gimnasio de los 335,53 m² de la licencia, que se reduce a 151,42 m², lo que casi alcanza el 40% del gimnasio; porque se incluye un pasillo irreal o ficticio en el nivel -1, por no cumplir la altura de 2,50 m², pintándose unos puntos para hacer un pasillo de 50,12 metros, que carece de divisiones o separaciones en pared que lo defina; porque parte del gimnasio se convierte en una supuesta recepción de 25,55 m² al no alcanzar la altura y se "coloca una barra"; porque la escalera es más pequeña en el nivel -1 y -2, si se observan los planos de la licencia y los aprobados el 5-11-2012; porque los baños y vestuarios son diferentes en superficie y distribución; porque no figura ninguna referencia a demoliciones y a modo de ejemplo se dice en el año 2010 que la puerta de emergencia estaba tapiada (no existía) pero no se referencia su ejecución; porque no existe presupuesto de las obras a ejecutar nuevas; porque no se justifica el cumplimiento del Código Técnico de la Edificación; y porque al encontrarse en vigor el PXOM es necesario dar



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

cumplimiento al Anexo de tramitación de licencia con la documentación requerida, lo que no se cumple en el expediente.

Además la actora alega que la modificación concedida se realiza solo en base a la documentación técnica visada el 5-11-2012, lo que considera insuficiente, ya que la misma no recoge las especificaciones técnicas que son necesarias presentar para aprobar las modificaciones que pretende realizar.

Por otra parte, considera ilegal el otorgamiento de licencia de puesta en funcionamiento, ya que siendo ilegales las supuestas modificaciones no sustanciales no resulta posible el otorgamiento de dicho permiso, ya que una autorización sobre la base de una autorización de licencia ilegal y un acuerdo de modificación de la licencia también ilegal imposibilita la concesión de licencia de apertura. Se alega además por la actora que no existe certificado final de obra visado por el técnico director de la misma que señale que las obras están realizadas y se ajustan a los planos presentados. Y como motivos adicionales de nulidad, aduce la falta de validez de los informes y mediciones realizadas para justificar que la insonorización del local cumplía con la normativa, así como la insuficiencia de la documentación técnica, limitada a un proyecto inicial y a unos anexos posteriores.

SEGUNDO: Los actos recurridos aprueban una serie de modificaciones en la documentación técnica confeccionada por el arquitecto técnico D. Cristóbal Juncal Ríos, con visado colegial de 5-11-2012, considerando que son modificaciones no sustanciales del proyecto que obtuvo licencia, y al mismo tiempo concede licencia de puesta en funcionamiento de la actividad de Gimnasio en el local situado en la Rúa Celso Emilio Ferreiro nº7 de Vigo.

Hay que recordar que en fecha 30-3-2010 el Delegado del Área de Urbanismo e Vivenda de la Xerencia Municipal de Urbanismo concedió al CENTRO DE BOXEO IFCO ESPAÑA S.L. las licencias de obras de adaptación y actividad e instalación para Gimnasio en el referido local, pero no llegó a obtener la licencia de puesta en funcionamiento por incumplimiento de las condiciones establecidas en la licencia. En particular, en el informe de la inspección de urbanismo del Concello de Vigo de 2 de julio de 2010 se constataron una serie de deficiencias que impidieron el otorgamiento de esa licencia de puesta en funcionamiento:

- La distribución interior no coincide con la del proyecto.
- La puerta de acceso al local tiene apertura hacia el interior y con una sola hoja.
- La ventilación-climatización del local no se realizó.
- El aislamiento acústico no se realizó conforme al proyecto.
- La salida del semisótano 2 hacia el patio trasero está tapiada.
- Las fachadas no están realizadas con los materiales del proyecto.
- La altura del semisótano 1 es de unos 2,35 metros, con alguna zona de 1,81 metros.
- En el semisótano 2 tienen ancladas las paredes, techos y suelo máquinas de entrenamiento utilizadas por boxeadores.
- Las medidas de seguridad contra incendio y señalización de emergencia son inferiores a las indicadas en los planos.

Esta falta de correspondencia de las condiciones del local con las condiciones autorizadas en las licencias de obra y actividad determinó la denegación de la autorización de la puesta en funcionamiento y por ende la denegación de la autorización de ejercicio de la actividad,

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

condicionando ésta al cumplimiento de todos los requisitos señalados en la licencia, lo cual se tendría que haber realizado mediante el cauce indicado en el expediente de reposición de la legalidad urbanística 1449/423 incoado por el Concello por desarrollo de la actividad en el local sin disponer de la preceptiva licencia municipal: mediante la presentación de una solicitud de la preceptiva licencia municipal acompañada de proyecto técnico en el que se justifique que el local cumple las condiciones establecidas en la Ordenanza de aplicación (PXOM de 2008, Ordenanza 3 de edificación en "couzada pechada"), el Código Técnico de la Edificación- Seguridad en caso de incendio (DS-BI) y Seguridad de Utilización (DB-SU), Reglamento de desarrollo de la Ley de accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas en la Comunidad Autónoma de Galicia (Decreto 35/2000, de 28 de enero), lo dispuesto en la Ordenanza municipal de ruidos y vibraciones y legislación en la materia.

El desajuste entre las condiciones del local y los términos de las licencias de obra y actividad, constatado en su momento por el Concello de Vigo, determinaba la necesidad de presentación de una nueva solicitud de licencia, como licencia de legalización de obra y actividad. Así lo señalaba el Concello de Vigo en el marco del expediente de reposición de la legalidad urbanística incoado a CENTRO DE BOXEO IFCO ESPAÑA S.L. por ejercicio de actividad de gimnasio sin ajustarse a la licencia municipal otorgada. Sin embargo, el Concello, mediante los actos recurridos, ha prescindido de la necesidad de tramitar un nuevo expediente de licencia de legalización, admitiendo la concesión de licencia de puesta en funcionamiento mediante la simple presentación de una documentación técnica visada el 5-11-2012, relativa a algunas modificaciones en la distribución interior del local, sobre la base de considerar que son modificaciones no sustanciales sobre el proyecto inicialmente autorizado. Este modo de proceder debe considerarse contrario al ordenamiento jurídico, no solo por contravenir el cauce de legalización que el Concello señalaba como obligatorio en el marco del expediente de reposición de la legalidad urbanística, sino porque obvia la circunstancia básica de que el local y la actividad en él desarrollada carecían de licencia municipal, al no ajustarse sus condiciones físicas y técnicas a los términos de la otorgada, lo cual hacía necesario tramitar una legalización sobre la base de un nuevo proyecto técnico que recogiese de modo integral y completo las condiciones del local, ajustadas a la legislación y el planeamiento.

La elusión de un nuevo procedimiento de concesión de licencia de obra de adaptación del local y actividad mediante la concesión, por el acto recurrido, de la autorización de una documentación técnica circunscrita a algunas modificaciones en las obras realizadas podría justificarse si las condiciones anteriores del local y la actividad estuviesen amparadas por una previa licencia, esto es, si respetasen las condiciones de la licencia otorgada en el año 2010. Pero como se comprobó por el servicio de inspección municipal que éste no era el caso, se hacía necesario tramitar un nuevo procedimiento de legalización, sobre la base de un nuevo proyecto técnico completo que, recogiendo las obras que fueran necesarias para subsanar las deficiencias advertidas, acreditase el cumplimiento de toda la normativa vigente en el momento de su presentación. La elusión de la tramitación de un procedimiento de concesión de una nueva licencia que ampare de modo completo al local y a la actividad en él desarrollada significa obviar que ese local y a la actividad no estaban amparados por la licencia otorgada en el año 2010, y que por el desajuste con la misma se hacía necesaria la presentación de un proyecto técnico completo, que introdujese las obras de adaptación pertinentes, para obtener una nueva licencia de obra y actividad que permitiese su legalización.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

En el sentido expuesto, el informe pericial confeccionado por el arquitecto técnico Sr. Reboreda Martínez, pone de manifiesto que existe un proyecto inicial y posteriormente 8 anexos de documentación, algunos anulados, que modifican las instalaciones del local y sin que exista documentación de resumen completa que recoja todas las modificaciones realizadas durante la tramitación del expediente municipal para otorgar la modificación de la licencia y la puesta en funcionamiento; así mismo no existen los planos de secciones transversales que demostrarían las variaciones entre las alturas libres del local, que se intenta cumplir con la anotación en el plano de planta de las alturas libres que no justifica el estado real de las mismas. En definitiva, concluye el referido perito, la documentación aportada a los expedientes municipales consta de un Proyecto de acondicionamiento de local para gimnasio y ocho anexos de documentación que modifican constantemente la documentación técnica (alguna posteriormente anulada) con indefiniciones y falta de documentación técnica necesaria para la definición del proyecto técnico que obligaba a la presentación de un anexo de documentación que recopile el estado definitivo en el que se incluya la justificación urbanística de aplicación adaptada al PXOM-2008, la justificación del Código Técnico de la Edificación vigente y planos al que se concede la modificación de la licencia.

En el acto de la vista probatoria el perito Sr. Reboreda insistió en la necesidad de un refundido que recogiese todas las modificaciones sucesivas que se fueron presentando, ya que hay documentación que recoge cambios que tienen influencia en extremos reflejados en planos anteriores sin que se haya aportado el reflejo gráfico de esa influencia o afectación (por ejemplo, no hay un estudio de la ventilación acorde con las nuevas ubicaciones de usos, y en los nuevos planos que se aportaron para la autorización de las "modificaciones no sustanciales" no consta la ubicación de las instalaciones que se tuvieron que modificar (electricidad, fontanería, climatización), lo cual genera una disfunción o carencia de información relevante, ya que al no aparecer esa información en los planos aprobados, se desconoce por donde pasan esas instalaciones).

Por todo lo expuesto se debe considerar que los actos recurridos vulneran el artículo 194.5 de la LOUGA 9/2002 y el artículo 9.1.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, en cuanto contienen la exigencia de presentación de proyecto técnico completo, con un determinado contenido que no satisface la documentación que ha servido de base para los actos recurridos.

Téngase en cuenta además la existencia de otra vulneración procedimental: al tratarse de una actividad clasificada, la concesión de la licencia de actividad en el año 2010 vino precedida de la tramitación establecida en el RAMINP, figurando el informe de la Consellería de Medio Ambiente de Pontevedra emitido en fecha 22 de enero de 2010; una vez constatado que el local no cumplía con los términos y condiciones de la licencia, era necesario tramitar una legalización del local - introduciendo las obras de adaptación y modificación necesarias-, y consiguientemente de la actividad (que el propio Concello en el expediente de reposición de la legalidad incoado calificada como actividad no ajustada a la licencia concedida), y en el marco de esa legalización era necesario someter el nuevo proyecto técnico, que incorporase las modificaciones introducidas, a informe del mismo Departamento autonómico, lo que no se hizo, privando por tanto al órgano competente para informar sobre la concesión de licencia a la actividad de la posibilidad de examinar el expediente completo, con las modificaciones posteriores introducidas en la documentación presentada en los años 2011 y 2012.



TERCERO: Además de lo expuesto en el anterior fundamento, sobre la insuficiencia de la documentación presentada para obtener la legalización del acondicionamiento del local y su actividad, debe tenerse en cuenta que existen otros dos motivos, entre los expuestos por la parte actora en su demanda, que fundamentan la anulación del acto de concesión de autorización de obras de modificación y licencia de puesta en funcionamiento respecto al local donde se sitúa el Gimnasio litigioso. El primero de ellos, de carácter insubsanable, ya se había comprobado por los servicios de inspección municipales y había fundamentado la no concesión de licencia de puesta en funcionamiento en el año 2010: el incumplimiento de la altura mínima exigida por planta.

En primer lugar, debe aclararse que la normativa aplicable es la contenida en el PXOM de Vigo de 2008, que era el planeamiento ya vigente en el momento en que se concedió la primera licencia de obras y actividad (el 30-3-2010) cuyos términos y condiciones incumplía el local y que hacían necesaria la tramitación de una legalización ulterior. En la medida en que el acto recurrido lo que hace es valorar una documentación técnica presentada con posterioridad al año 2010 –en concreto, en el año 2012- para legalizar las obras de adaptación del local y la actividad de gimnasio, resulta claro que no procede aplicar el planeamiento del año 1993, ya derogado desde el año 2008 y por tanto inaplicable respecto a dichas obras y a la actividad sobre cuya legalización se pronuncia el acto recurrido, dictado en el año 2013. A la vista del informe pericial confeccionado por el arquitecto Sr. Reboreda Martínez se concluye que la licencia de obras y actividad concedida al local en marzo de 2010 ya valoraba la aplicación del PXOM-08, ya vigente en aquel momento, considerando aplicable a los efectos de autorizar las obras y la actividad la Ordenanza 3 del mismo, donde las obras y el uso en cuestión estaban permitidos.

A la vista del informe del ingeniero de edificación municipal de 14 de octubre de 2014, aportado con la contestación a la demanda presentada por el Concello de Vigo, y del apartado 5.1.2 apartado tercero de las Normas Urbanísticas del Concello de Vigo, en relación con el artículo 5.5.14 de las mismas, debe concluirse lo siguiente: aunque no sea aplicable a los efectos de conceder licencia a las obras de adaptación del local y de puesta en funcionamiento la altura mínima de 3,60 metros –utilizada como referencia en el informe del perito Sr. Reboreda- por venir referida a obras de nueva planta, sí debe considerarse exigible la altura mínima de 3 metros, establecida en el artículo 5.1.2 apartado tercero de las Normas Urbanísticas del PXOM de 2008, ya que dicho precepto establece que no se permitirán obras en usos residenciales en edificaciones con altura inferior a 2,40 metros de altura libre **ni usos comerciales con altura inferior a 3 metros.**

En el presente caso, el propio informe del ingeniero municipal reconoce que de acuerdo con la documentación presentada existen zonas donde la altura libre solo alcanza 2,35 metros, pero considera que no es óbice para la licencia, al señalar que estas zonas se destinan a zonas de paso, almacén o recepción.

Sin embargo, la ponderación conjunta del informe pericial del Sr. Reboreda y el informe del ingeniero topógrafo designado judicialmente, ponen de manifiesto la existencia de varios espacios destinados a la actividad de gimnasio o vinculados a la misma que incumplen la altura mínima de 3 metros. En la planta -2, la zona donde identificada como "gimnasio ring" (2,775 m., con una zona de 2,46 m.), la de sauna y masaje (2,65), el distribuidor (2,48), el vestuario masculino (2,51), el W.C. masculino (2,44), la ducha masculina (2,58), el vestuario femenino (2,509), el W.C. femenino (2,50), la ducha femenina (2,59). En la planta -1 tampoco se cumple la altura mínima de 3 metros exigible al



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

uso comercial: en la zona "gimnasio con tatami" la altura es de 2,95 m y en una zona se reduce a 2,15 metros, en el almacén de 2,35 m y en la recepción de 2,32 metros. Hay que tener en cuenta en cuanto a la zona de gimnasio con tatami que en realidad, aunque el Concello valoró que la altura más reducida se correspondía con una zona de paso, en realidad se trata del espacio libre existente entre el tatami y la pared, sin que esté propiamente delimitado y configurado como pasillo. Es una zona directamente vinculada a la actividad de gimnasio, con una altura de 2,15 metros, muy inferior a la mínima exigible con arreglo al PXOM de 2008.

El incumplimiento en las dos plantas del local de la altura mínima exigible, que ya motivó la apreciación de que el local no cumplía con las condiciones de la licencia otorgada en el año 2010, representa una vulneración de la normativa urbanística de naturaleza insubsanable que impide la legalización de la actividad concedida por el acto recurrido, lo que vicia de nulidad tanto a la concesión de la licencia de puesta en funcionamiento como a la autorización de las modificaciones calificadas por el acto recurrido como no sustanciales, habida cuenta de la interrelación de las licencias de obra y actividad, que impide conceder aquella si el uso al que se va destinar la obra no es permisible con las exigencias del planeamiento (artículo 196.2 de la LOUGA 9/2002, en la versión vigente hasta el 28 de diciembre de 2013, que disponía que *"la propuesta de resolución de la solicitud de licencia de actividad clasificada o de apertura tendrá prioridad sobre la correspondiente a la licencia urbanística. Si procediera denegar la primera, así se notificará al interesado y no será necesario resolver sobre la segunda"*).

CUARTO: Finalmente hay que destacar la existencia de un último motivo de nulidad de los actos recurridos, referido a la vulneración de la Ordenanza Municipal de Protección del Medio contra la contaminación acústica producida por la emisión de ruidos y vibraciones, aprobada en el año 2008, que exige la justificación de que en función de los niveles de emisión considerados y las atenuaciones conseguidas se cumple con los límites de inmisión tolerados en el exterior del local así como en las viviendas o locales lindantes o más próximos.

Es un hecho admitido en el informe del ingeniero municipal de la edificación aportado con la contestación a la demanda el de que no se realizaron mediciones para la vivienda situada en el bajo E del edificio colindante (C/ Celso Emilio Ferreiro, 5) con la que, de acuerdo con el esquema aportado, comparte medianera con el local en un tramo de 1 metro de alto por unos 7 metros de largo (7m2). El técnico municipal intenta justificar la omisión de la medición en esa vivienda –omisión denunciada por la parte actora- aduciendo que quizá dada la escasa entidad de la zona de contacto y los resultados satisfactorios de todas las comprobaciones realizadas no se consideró oportuna su realización. La alusión a un criterio de oportunidad no parece un argumento sólido para justificar la razón por la cual se omite una medición en relación con una vivienda colindante con el local, sin que el hecho de que las otras mediciones realizadas ofrecieran resultados satisfactorios excuse de la obligación de realización de dicha medición, sin la cual no se puede determinar si efectivamente se cumplen los límites de transmisión de ruidos permitidos a la totalidad de la viviendas próximas o colindantes.

Téngase en cuenta además que el ingeniero técnico industrial municipal, en fecha 22 de abril de 2008, en el trámite de concesión de la licencia al local y su actividad de gimnasio requirió expresamente al Centro de Boxeo Iíco España S.L. para que aportase la justificación del



cumplimiento de los límites de transmisión de ruidos permitidos tanto al exterior del local como a la totalidad de las viviendas o actividades próximas o colindantes, y el informe del arquitecto Sr. Reboreda pone de manifiesto que no se realizaron mediciones en la vivienda del bajo E del Edificio de Celso Emilio Ferreiro 5, lindante con el gimnasio, lo que implica un incumplimiento del requerimiento y por ende de la normativa municipal que lo fundamenta.

Si a ello se suma el hecho de que los informes acústicos realizados por VIROCEM en el local con fecha 26 de abril de 2010 y 20 de diciembre de 2010 son anteriores a la documentación presentada del estado definitivo de las obras de 5 de noviembre de 2012 y a la indicación de remate de las obras en 19 de junio de 2013, con lo que resulta imposible tenerlos en consideración como justificación de que el estado final de las obras cumplía con la normativa de protección acústica, debe concluirse que no está justificado el cumplimiento de esta normativa, lo que constituye otro óbice a la concesión de la autorización de modificaciones y licencia de puesta en funcionamiento que, junto con los motivos anteriormente expuestos, justifica la anulación de los actos recurridos, al no resultar conformes con el ordenamiento jurídico.

QUINTO: De conformidad con el artículo 139 de la LJCA 29/1998, en la redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

La estimación de la demanda determina la imposición de las costas procesales al Concello de Vigo, que se limitan al máximo de 700 euros en cuanto al concepto de honorarios de Letrado, sin imposición de costas a la parte codemandada.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

Que debo **ESTIMAR Y ESTIMO** el recurso contencioso administrativo, presentado por D. PEDRO ARANGÜENA PAREDES, que actúa en nombre propio y en el de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO CELSO EMILIO FERREIRO Nº 5 Y DE LA AGRUPACIÓN DE COMUNIDADES DE PROPIETARIOS MANGOMUNIDADE O CASTRO contra la Resolución de la Vicepresidenta de la XMU de 27-6-2013 que resolvió: *primero (expediente 2611/422), aprobar las modificaciones que se recogen en la documentación técnica redactada por el arquitecto técnico redactor del proyecto Cristóbal Juncal Ríos, con visado colegial de 5-11-2012, de actividad de Gimnasio en el local situado en C/Celso Emilio Ferreiro nº 7 (Vigo), planta baja; y segundo (expediente 448/420) conceder a Centro de Boxeo Ifo España S.L., según los informes y documentación obrantes en el expediente 448/420, licencia de puesta en funcionamiento de la actividad de gimnasio en el local situado en C/Celso Emilio Ferreiro nº 7 (Vigo), planta baja, con una superficie de 496,80 m2, y contra la Resolución de la Vicepresidenta de la Xerencia Municipal de Urbanismo (XMU) del Concello de Vigo de fecha 13 de marzo de 2014 por la que se desestiman los recursos de reposición interpuestos contra aquélla Resolución, y ANULO los actos recurridos, dejándolos sin efecto.*



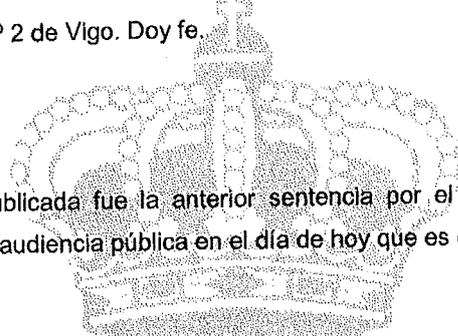
Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de apelación, que deberá presentarse en este Juzgado en el plazo de quince días contados desde el siguiente a su notificación y del que conocerá la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Para la interposición de dicho recurso de apelación será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones que este Juzgado tiene abierta en Banesto con el número 3308.0000.85.00157.14.

Está exenta de constituir el depósito referido la Administración pública demandada con arreglo al art. 1.19ª de la Ley Orgánica 1/2009.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo acuerda, manda y firma D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Vigo. Doy fe.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado- Juez que la suscribe estando celebrando audiencia pública en el día de hoy que es el de su fecha, doy fe.



YO, SECRETARIO JUDICIAL, DOY FE.
Que la presente fotocopia corresponde
bien y fielmente al original a que se
refiere.
VIGO, a...30...de...febr...de...2015

