
.JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 2 DE ZARAGOZA
Procedimiento abreviado n° 711/2003-BI. Sentencia n° 23 (13-01-2004)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN URBANÍSTICA LEVE.

Obras rehabilitación de edificio con derribo de tabiques sin licencia urbanística.

Imposición de multa pecuniaria.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En Zaragoza, a trece de enero de dos mil cuatro.

El Sr. D. Javier Albar García, Magistrado-Juez de Contencioso-Administrativo n° 2 de Zaragoza y su Partido, habiendo visto los presentes autos de procedimiento abreviado 711/2003 –Sección B/I seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente P. y C.C., S.A., representada por el Procurador D. J.S.C. bajo la Dirección Letrada de D. J.F.S.B. y de otra el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representada por la Procuradora D^a N.C.A. bajo la Dirección Letrada de D. L.G.M. y G.L. sobre “Acto del Teniente de Alcalde Delegado del Area de Urbanismo y Arquitectura del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 10 de julio de 2003, notificado el 29 de julio, por el que, actuando por delegación, impuso a la recurrente una multa de 3.005,06 euros por la supuesta comisión de una infracción urbanística leve consistente en rehabilitación de edificio, con derribo de tabiques dejando las superficies diáfanos, en Estébanos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 203.b) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón”, y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por P. y C.C., S.A. se presentó escrito en el que, tras alegar los hechos que estimó oportunos y los fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminaba suplicando que, tras los trámites legales pertinentes, se dicte sentencia en la que se acuerde estimar su solicitud formulada contra la actuación administrativa recurrida referida anteriormente.

Admitida la solicitud, la cual se tramitó según las normas establecidas para el Procedimiento Abreviado (art. 78 LJCA), se citó a las partes para la celebración de juicio oral, solicitando a la Administración demandada la remisión del correspondiente expediente administrativo.

SEGUNDO.- Una vez recibido el expediente solicitado, se dio traslado del mismo a la parte recurrente a fin de que pudiera instruirse para hacer alegaciones en el acto del juicio, habiéndolo hecho y devolviendo el expediente, el cual quedó unido a autos.

Celebrándose con fecha 12 de enero de 2004 juicio oral, conforme puede verse en los autos, y quedando los mismos vistos para sentencia.

TERCERO.- Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre la resolución de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 10-07-2003 que impuso a la recurrente una infracción urbanística de 3.005,06 euros por haber llevado a cabo obras de rehabilitación sin contar con la necesaria licencia.

Por la recurrente se invoca la existencia de licencia por silencio positivo, lo que determinaría la nulidad de la sanción, al no existir tipo infractor, reclamándose daños y perjuicios conforme al art. 44.2 de la Ley 6/1998 del Suelo y de

Valoraciones.

SEGUNDO.- En cuanto al silencio positivo, si bien se está de acuerdo con el recurrente en que el mismo tiene los efectos de un verdadero acto jurídico, hay que discrepar en cuanto a su absoluta equiparación al acto positivo real, y ello por cuanto éste existe y tiene un contenido definido por la resolución que lo aprueba, que es el marco de derechos y obligaciones de su destinatario y el límite de la posibilidad de intervención de la Administración. Frente a ello, el acto por silencio positivo no tiene en sí ningún contenido, y el mismo debe de venir integrado por el contenido de los proyectos y demás requisitos necesarios para la solicitud, que, al ser aprobados por silencio positivo, serán los que definan supliendo la inexistencia de acto positivo expreso, el contenido de los derechos y obligaciones del interesado y los límites de actuación de la Administración. Así se ha venido diciendo por el Juzgado en numerosas ocasiones, como en el PO 31/2001, en el que se decía “En cuanto a la adquisición por silencio positivo, es preciso que la solicitud de licencia contenga los requisitos esenciales que impone la norma, tanto en cuanto a identificación de la obra, como en cuanto a legitimación del solicitante como, especialmente, en cuanto al proyecto técnico(STS 4-6-97). Así, en el RSCL, art. 9.1.1º al igual que hacen el art. 29 del RAMINP o el art. 36 del RGPEAR- se exige la presentación, con la solicitud de licencia, del correspondiente proyecto técnico, el cual es requisito esencial para que el silencio produzca su efecto positivo (STS 23-05-2000), entre otras cosas porque cuando se trata de obtención de licencia por silencio positivo la misma debe de tener un contenido determinado, y ese contenido viene dado por un lado por las limitaciones normativas, ello en su aspecto negativo, y por otro lado, en el positivo, por las prescripciones técnicas, ya que de lo contrario sería una licencia vacía, ya que la licencia por definición requiere que haya un contenido técnico preciso, en el que se determinen medidas, materiales, tamaños, alturas, que no pueden tener lugar sin la existencia de tal proyecto. Es decir, a diferencia del silencio negativo, que mantiene la situación jurídica existente en el momento de generarse, el positivo crea una situación jurídica nueva, que debe de tener una base real y no presunta o virtual, y cuando se trata de una licencia exige en todo caso que ésta tenga un contenido material, sin el cual, por otra parte, no se podría tampoco hacer valer, pues frente al mismo el Ayuntamiento siempre podría imponer órdenes o criterios que, por no estar amparados por el contenido material del acto, que debe residir en las prescripciones técnicas del proyecto, no podrían discutirse. Así, ya se declaró en la sentencia del PO 491/2000, o en PO 455/2000, que el silencio, para producirse, exige que se hayan cumplido todos los requisitos, y en este caso, aun cuando se entendiese que se habían cumplido las exigencias de plazos y denuncia de mora, no se habría reunido los requisitos que constituyen presupuesto para considerar la existencia de silencio positivo, ya que el art. 36.a).4 del Reglamento General de Policía de Espectáculos y Actividades Recreativas (RPGEAR)al que se remite el art. 36.1.b) exige presentar la documentación necesaria para la seguridad, higiene y aislamiento que se prevean en el mismo y en demás normas específicas, y en este caso faltaba la prevención de incendios prevista por la norma NB-CPI/91 y por la Ordenanza Municipal de prevención de Incendios, con lo que faltaban los presupuestos básicos para la existencia efectiva del silencio positivo.”

Lo anterior supone que la presentación de todos los documentos, y el ajuste de estos a la normativa, especialmente en lo relativo a los proyectos, se constituya en piedra angular de la obtención de dicho silencio, sin los cuales no puede que exista tal acto.

TERCERO- De lo anterior se sigue otra conclusión, y es que cuando se trata del silencio positivo, con relación a actos con un contenido técnico complejo, como lo es una licencia, la falta de presentación de tales documentos, o la incorrección material de los mismos, es equivalente a la falta de eficacia de la solicitud, al menos a efectos del silencio positivo, ya que para que el mismo produzca su efecto, es decir, que la ineficacia o tardanza de la Administración, culmine en la consecuencia de la existencia de un acto positivo, es preciso que esa solicitud, desde su inicio, sea capaz

de integrar el contenido de un hipotético acto por silencio positivo. Lo contrario supondría favorecer las conductas torticeras, ya que se podrían presentar las solicitudes incompletas de modo tal que fuese obligada la subsanación, lo que, dada la brevedad de algunos plazos, sobre todo en relación con la complejidad de algunos actos, a menudo impediría materialmente el estudio de las cuestiones, con el consiguiente abuso en las solicitudes con la inseguridad jurídica que supondrían todos esos casos de subsanaciones que, por falta de tiempo material, no hubieran sido objeto de un especial estudio.

Por tal motivo, el TS ha venido entendiendo que el plazo de resolución empieza a correr desde la subsanación, como en las STS 10-2-98, 18-6-98, idénticas, que citan las dos de 17-4-1996, todas ellas citadas por el Ayuntamiento.

CUARTO.- En el caso presente, no obstante, se da la circunstancia de que hay una norma que regula expresamente la cuestión, el art. 175 LUA, que dice: “d) Las licencias urbanísticas de obras menores habrán de otorgarse en el plazo de un mes desde su solicitud, y las restantes, en el de tres meses. Tratándose de supuestos requeridos también de licencia de actividad clasificada o de apertura, el plazo para la resolución única será de cuatro meses. El plazo se interrumpirá, si resultaren deficiencias subsanables, para que el interesado pueda subsanarlas, con la advertencia, cuando se tratare de elementos esenciales para resolver, de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de la solicitud, archivándose ésta sin más trámite. En cambio, corregidas las deficiencias, se reanudará el cómputo del plazo de resolución, que, en caso necesario, se entenderá ampliado hasta comprender al menos la mitad del plazo originario”.

La lectura del mismo es clara, y establece a diferencia de la jurisprudencia mencionada -que también tenía sus excepciones, como la STS 10-3-1992- que el efecto es la interrupción, con reanudación, no con reinicio, lo que supone que continuará con el plazo que reste.

Así mismo, se dice que en caso necesario se entenderá ampliado el plazo. La interpretación de este inciso podría ofrecer mayores dudas, pero cabe llegar a una interpretación razonable. Así, no dice que en caso necesario se prorrogará o ampliará el plazo, sino que se entenderá, por lo que aun cuando la lógica parecería indicar, en un principio, que el plazo debería de ser expresamente ampliado, por razones de seguridad jurídica, sin embargo el tenor literal es claro, y viene a establecer una indeterminación, que queda a la valoración de la necesidad, lo que permite, en un caso como el presente, la determinación a posteriori. Este sistema no es tan ilógico como pueda parecer en un primer examen, por dos motivos:

El primero es que puede haber casos como el presente en los que, por razones del plazo sea materialmente imposible incluso el acordar tal ampliación. Así, requerido el 11 de marzo, cuando el plazo finaba el 12, sólo quedaba un día de plazo para acordar la ampliación, con lo cual en la práctica, por rápido que se reciba, se clasifique y se entregue al responsable para su resolución, resultaba materialmente imposible tanto resolver como incluso acordar la ampliación. En cualquier caso, en el supuesto presente, so pena de aceptar que se pueda conceder una licencia sin que haya posibilidad material de su estudio, habría que admitir que sería necesaria tal ampliación.

El segundo motivo es que normalmente las licencias por silencio positivo se hacen valer en los tribunales, ya que suscitan problemas cuando hay un acto posterior que directa o indirectamente, como el presente, las deniegue, no cuando el acto posterior concede expresamente la licencia, con lo cual no hay ningún problema en que se deba de hacer, con plenitud de posibilidades de argumentación, la valoración de tal necesidad, que normalmente tendrá lugar ante un tribunal.

En consecuencia, en este caso había la necesidad que se requiere para tener por ampliado el plazo, y sólo cuatro días más tarde de la presentación de documentos se constató la existencia de obras, para las que no había licencia.

QUINTO.- No obstante lo anterior, y aun cuando se considerase que es necesaria la expresa ampliación, cosa que se rechaza, tampoco habría silencio

positivo, pues para ello debería de haberse acreditado que efectivamente se subsanó la deficiencia, para lo cual no basta con acreditar que se presentaron unos documentos, doc. 8 de la demanda, sino que además es preciso acreditar que el contenido de tal documentación es el exigido, sin lo cual no se reanuda el plazo para resolver al que se refiere el art. 175 LUA, pues la subsanación debe de ser efectiva. En el caso presente no se ha aportado el expediente o copia del mismo que acredite que los documentos presentados eran los efectivamente requeridos, habiéndose probado únicamente que hubo una comparecencia en la que se decía haberlos presentado.

Pero es más, aunque se hubiese probado dicha presentación correcta, aunque se entendiera reanudado el plazo y aunque se entendiese concluido el 14-03-2003, tampoco se habría acreditado que se cumplía el art. 176 LUA, es decir que no había contrariedad en relación con la normativa o el planeamiento. Dados los avatares del procedimiento, con una posterior suspensión por una Modificación Aislada, la número 2, del PGOU aprobada inicialmente el 28-03-2003, no ha habido ocasión de contrastar, ni se ha hecho en este procedimiento, si había ajuste a la normativa vigente el 14 de marzo de 2003, todo ello sin que sirva de fundamento la calificación de la infracción por el Ayuntamiento en el art. 203.b) LUA, ya que en el mismo se incluyen tanto la realización de obras legalizables como de obras no legalizables pero de escasa entidad, no habiéndose precisado en la resolución si entra en una u otra categoría.

Por todo lo anterior, procede desestimar en su totalidad el recurso.

Dada la desestimación del recurso contra la sanción, queda desestimada de plano la pretensión indemnizatoria, ya que la paralización se debió a la existencia de una infracción que se confirma, en un principio, y por una Modificación aislada, que no es objeto del presente procedimiento, sin perjuicio de que ésta haya sido objeto de un recurso autónomo.

SEXTO.- No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA, pese a ser el criterio general seguido en este Juzgado en caso de sanciones, dado que la argumentación realizada sobre la existencia de silencio es razonable, aunque no se esté de acuerdo con ella, no siendo por ello temeraria.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por P. y C.C., S.A. contra la resolución de la Alcaldía-Presidentia del Ayuntamiento de Zaragoza de 10-7-2003 que impuso a la recurrente una infracción urbanística de 3.005,06 euros por haber llevado a cabo obras de rehabilitación sin contar con la necesaria licencia, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.