
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 163/2003-BJ. Sentencia nº 127 (17-03-2004)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE OBRAS. DESESTIMACIÓN.

Silencio administrativo positivo.

Recurso de reposición.

Imposición de costas a los demandantes.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a 17 de Marzo de dos mil cuatro.

Vistos por mi, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 163/02, seguidos a instancia de F.A.S. y J.M.A.C., representados por el Procurador D. C.B.G. y asistido por la Abogada D^a I.L.V., contra el Acuerdo del Ayuntamiento de Zaragoza, donde se desestima recurso de reposición contra la resolución de 26/07/02 dictada en expediente de licencia de obras, que se deniega después de quince años, representado por la Procuradora D^a N.C.A. y asistido por la Abogada D^a M.J.P.S., resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21/03/03 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta ciudad, escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 24/03/03, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración Demandada. Recibido con fecha 29/04/03 se dio traslado a la demandante que con fecha 05/09/03 presentó demanda.

Mediante resolución de 08/09/03 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 03/10/03. Mediante auto de fecha 06/10/03 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en autos.

Con fecha 28/10/03 se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 09/12/03 quedó el recurso para sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso contencioso administrativo la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 5/12/2002 por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra la de fecha 26/07/2002 en la que se desestimaba la solicitud de licencia de obras formulada en fecha 23/02/1987. Los argumentos de los demandantes giran de forma esencial sobre la obtención de la licencia interesada mediante silencio administrativo de carácter positivo, al haber transcurrido con creces los plazos máximos señalados por la Ley para la resolución de la solicitud.

Habida cuenta de la fecha de presentación de la solicitud, y de conformidad con lo que dispone la Disposición Transitoria Segunda I, de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, esta Ley no es de aplicación a los procedimientos iniciados con anterioridad a su entrada en vigor y se siguen regulando por el procedimiento vigente anteriormente, es decir, la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958,

esto en cuanto a los aspectos procedimentales, y en cuanto al fondo se regirá por la Ley del Suelo de 1976 en cuyo art. 178.Tres se establece: “En ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo facultades en contra de las prescripciones de esta Ley, de los Planes, Proyectos y Programas y, en su caso, de las Normas Complementarias y Subsidiarias del Planeamiento.” De manera que deberá comprobarse en primer término si la solicitud se ajusta al ordenamiento jurídico urbanístico, pues en otro caso, no podría obtenerse por silencio administrativo de carácter positivo.

Debe plantearse a continuación si la norma de planeamiento aplicable es el PGOU de 1986 vigente cuando se dedujo la solicitud, o debe serlo el revisado en 2001, que estaba vigente cuando se resolvió la misma. No debe olvidarse que el retraso en la resolución del expediente, no puede suponer un perjuicio para el interesado, pues, manteniendo éste que obtuvo la licencia por silencio positivo y atendido que el art. 43.4.a) de la Ley 30/1992 impide dictar una resolución contraria al sentido del silencio, que se regula por la normativa vigente en el momento de producirse, es obligado tener en cuenta también la normativa vigente en el momento en que debió resolverse el expediente. Así las SS. T.S. 29/04 y 19/11/1997 y 6/02/1998 señalan que la normativa aplicable es la vigente en el momento de la concesión si no habían transcurrido tres meses a partir de la solicitud, pero no cuando la normativa nueva hubiese entrado en vigor después de transcurrido dichos tres meses, que atendían al silencio negativo, en cuyo caso se aplicaría la normativa vigente al vencer tal plazo, pues de otra manera se estaría castigando al solicitante por la tardanza de la Administración en resolver. Así pues y habiéndose decantado la Ley 5/1999 Urbanística de Aragón por el criterio jurisprudencial, debe aplicarse del mismo modo en cuanto a lo que debe entenderse por “momento de la concesión”, entendiéndose por tal, no el momento de resolverse la solicitud sino el momento límite en que con arreglo a la normativa aplicable debería haberse resuelto. Criterio que respeta tanto la seguridad jurídica como la justicia. Deberá estarse por ello al PGOU de 1986 que es precisamente el que aplica el Ayuntamiento en su resolución.

Pues bien, la resolución municipal señala que por aplicación del art. 4.3.9.3. del PGOU de 1986 al no respetar el proyecto presentado los retranqueos a linderos de 5 m. y 10 m. a las alineaciones es necesario Estudio de Detalle. No discute la actora la aplicación del precepto que se acaba de señalar y la exigencia de Estudio de Detalle, limitándose a indicar que fue presentado en su día y que incluso afirma la demanda que fue aprobado con fecha 23/11/1993. Afirmación que no puede menos que sorprender, pues si se observa el folio indicado por la propia demanda (33 del Tomo 2 del expediente administrativo) se trata de una propuesta que fue retirada del orden del día del órgano encargado de su resolución, tal y como resulta del folio 45 del mismo expediente y tomo. Que finalmente la solicitud fue desestimada mediante resolución de fecha 29/04/1994, que fue notificada precisamente a una de las personas que en el presente recurso figura como parte demandante, quien contra cuya resolución interpuso el correspondiente recurso contencioso-administrativo que fue desestimado mediante sentencia 802/1997 de 17 de diciembre, de la sección Primera de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, de manera que no se acaba de comprender cómo los demandantes en su escrito de demanda, a pesar de conocer, no solo por haber sido uno de ellos actor en el recurso interpuesto contra la desestimación del Estudio de Detalle, sino también por la constancia en el expediente administrativo, del que tuvo el preceptivo traslado para formular el escrito de demanda, de dicha desestimación insiste en que el Estudio Detalle había sido presentado y que había sido aprobado, siendo que resulta evidente que esto último no es así por el propio conocimiento que necesariamente debe tener la parte.

SEGUNDO.- En definitiva resultando que el art. 4.3.9.3 del PGOU de 1986, cuya aplicación al caso no se ha discutido y en el que se preveía una excepción al régimen general de retranqueo a 5 metros de linderos, mediante el correspondiente Estudio de Detalle; resultando que no consta presentado y aprobado dicho Estudio de Detalle, pues el que fuera presentado con fecha 25/10/1988 fue desestimado por la

Administración y esa desestimación confirmada posteriormente en sede Contencioso-Administrativa, y no constando que se haya presentado con posterioridad nuevo Estudio de Detalle, debe concluirse que la solicitud no reunía la totalidad de requisitos exigidos, y tal y como previene el art. 9 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales fueron requeridos de subsanación, resultando al folio 23 del expediente administrativo el informe de la Unidad Técnica de Proyectos de Edificación en la que señala la necesidad de que se presentase Estudio de Detalle, y que mediante proveído de 9/05/2002 se acordó requerir de subsanación, requerimiento que tuvo lugar el día 14/05/2002 (folio 24 del expediente administrativo) sin que los interesados presentasen el preceptivo Estudio de Detalle, procede por todo lo expuesto concluir que la actividad administrativa se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico y en consecuencia debe desestimarse el recurso interpuesto.

TERCERO.- En materia de costas, procederá imponer las mismas a los demandantes al apreciarse temeridad en su postura procesal en los términos del art. 139 de la L.J.C.A., pues a pesar de conocer que el Estudio de Detalle había sido desestimado y esa desestimación confirmada por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en virtud de recurso interpuesto por uno de los codemandantes y de constar tanto la resolución de desestimación, como la Sentencia en el expediente administrativo, se empeñan los actores en su demanda en mantener que el Estudio de Detalle constaba aprobado, y se habían cumplido los requerimientos necesarios, cuando evidentemente no era así, manteniendo de forma temeraria un recurso carente de viabilidad.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso de autos,

FALLO

PRIMERO.- Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. F.A.S. y D^a J.M.A.C. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 5/12/2002 por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra la de fecha 26/07/2002 en la que se desestimaba la solicitud de licencia de obras formulada en fecha 23/02/1987. Por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico

SEGUNDO.- Imponer las costas procesales a los demandantes.

Así por esta mi sentencia contra la que podrá interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón dentro de los quince días siguientes a su notificación lo pronuncio, mando firmo.