
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 422/1999
Sentencia nº 141 (05-05-2000)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

DENEGACION DE LICENCIA DE APERTURA. ACTIVIDAD DE ENSEÑANZA SUPERIOR

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En Zaragoza, a cinco de Mayo de dos mil.

El Sr. D. Javier Albar García, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso/Administrativo nº 2 de Zaragoza y su Partido, habiendo visto los presentes autos de procedimiento ordinario 422/1999 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente D^a M. L. E. S. dirigida por el Letrado don J. C. L. y de otra EXCMO AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representada por el Procurador Sr. P. A. y dirigida por el Letrado Sr. M. M., sobre desestimación recurso de reposición interpuesto.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Que por el Letrado D. J. C. L. en la representación procesal que tiene acreditada de D^a M. L. E. S. se presentó recurso contencioso administrativo mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Juzgado con fecha 7-12-99, contra la resolución del Ayuntamiento de Zaragoza que desestima el recurso de reposición interpuesto por la recurrente contra el acuerdo del Teniente de Alcalde Delegado del Area de Urbanismo, Medio Ambiente e Infraestructuras de fecha 15 de abril de 1999 por el que se procedió a la denegación de la solicitud de licencia de apertura para la actividad de enseñanza superior en la C/ La Cadena.

SEGUNDO.— Por resolución de este Juzgado de fecha 10-12-99 se incoó procedimiento ordinario y se acordó la reclamación del expediente administrativo a la Administración demandada para su remisión a este juzgado en el plazo de veinte días, lo que verificó en tiempo y forma legal, dándose traslado del mismo a la recurrente a fin de que en el plazo de veinte días formulase la correspondiente demanda, lo que verificó y se dio traslado de copias de la misma y del expediente administrativo a la representación procesal de la Administración demandada para contestación en el plazo fijado legalmente, lo que igualmente verificó en el plazo de veinte días.

TERCERO.— Por auto de este juzgado de fecha 2-3-00 se recibió el proceso a prueba y se fijó la cuantía del presente procedimiento como indeterminada. Y practicada ésta, a solicitud de letrado de la parte actora se señaló para la vista

del presente recurso el día 4-5-00, que se celebró con el resultado que obra en autos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Se recurre la resolución de 4/10/1999 del Teniente de Alcalde Delegado del Área de Urbanismo, Medio Ambiente e Infraestructuras de 30-9-1999 (de 4-10-99 es la notificación), por la que se desestima el recurso de reposición de 15 de abril de 1999 por el que se procedió a la denegación de la solicitud de licencia de apertura para la actividad de enseñanza superior en C/ La Cadena por parte de la recurrente. Se alega que durante tres años se ha pagado el IAE y se ha realizado la actividad, sin oposición alguna del Ayuntamiento, además de que se pagó la tasa para la obtención de la licencia, por lo que debe entenderse otorgada ésta por silencio administrativo. Subsidiariamente, a tal reconocimiento, se solicita la indemnización por los gastos de traslado de 1.500.000 pesetas. Por parte del Ayuntamiento, además de oponerse en cuanto al fondo, se alega como causa de inadmisibilidad parcial, con relación a la indemnización, tanto el hecho de que no fue solicitada en vía administrativa como la incompetencia del Juzgado para conocer de reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración.

SEGUNDO.— Respecto de dicha cuestión de inadmisibilidad, debe de estimarse, en cuanto el Juzgado no es competente para conocer de la responsabilidad patrimonial, de acuerdo con el art. 8.1 y 10.1.j) de la LJCA, ya que se trata de una pretensión cuyo supuesto fundamento es el hecho de que se habría consentido una actividad que desde el primer momento debería de haber sido rechazada. Por otra parte, debe de partir de un previo daño, el cual, de existir, se producirá en la sentencia si es desestimatoria, razón por la cual no puede, en el mismo procedimiento que confirma el daño, pretender que se declare la concurrencia de los requisitos necesarios para la declaración de responsabilidad patrimonial, al no haberse agotado la vía administrativa previa, conforme exige el art. 25.1 de la LJCA, todo ello sin perjuicio de que, a la vista de la sentencia, considere la parte instar el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial.

TERCERO.— Respecto del hecho de que se viniese realizando la actividad durante tres años, pagando el IAE, sin que el Ayuntamiento se opusiese, el TS, ya desde antiguo, como por ejemplo la sentencia de 5-7-85, ponente M. R., viene diciendo que el pago del impuesto de licencia fiscal o del IAE no puede equivaler a la concesión de la licencia. A ella cabe añadir muchas más como las de 29-7-92, 20-5-91, en el mismo sentido, o las que consideran que el transcurso del tiempo durante el cual se haya venido ejerciendo la actividad no sana la falta de licencia, como la de 24-6-94, 17-10-89, 20-5-91 y 12-11-92, citando como más reciente la de 28-12-98, que dice que el que se conozca la situación y se tolere no equivale al otorgamiento de la licencia, y más cuando tampoco el pago de alguna tasa o tributo, en una ciudad de más de 600.000 habitantes puede

permitir presumir que se conocía la concreta situación y se consentiría por el Ayuntamiento. En este sentido ya se ha pronunciado reiteradas veces este Juzgado en sentencia 26-11-99 (P145/99) y 31-3-2000 (P467/99).

CUARTO.— En cuanto a que se habría obtenido la licencia por silencio negativo, ya que, solicitada el 29-12-97, fue denegada el 19-4-99, la jurisprudencia viene estableciendo claramente que el silencio positivo, regulado a nuestros efectos en el art. 9 Reglamento de Servicios de Corporaciones Locales y 43 ley 30/1992, nunca puede dar lugar a obtener lo que no habría podido obtenerse por un acto positivo, y en concreto que no puede obtenerse una licencia prohibida por el Plan de Urbanismo (STS 17-6-87, 16-5-91, 16-12-92 ó 30-12-98), de acuerdo con lo establecido en el art. 58, con relación al 178.2 de la ley del Suelo, aprobada por TR 1346/1976 de 9 de abril, lo que obliga en este caso a examinar si efectivamente se prohíbe en el Plan, en ésta zona, tal actividad. En este caso, se trata de una vivienda en alzado, conforme al PGOU de 1986, norma 2.2.11.2.a) y está situada en la zona A-I, por lo que le es de aplicación el art. 4.2.3.2 de dicho PGOU, cuyo punto e) sólo permite, en dicha planta alzada, el uso para despachos profesionales, lo que sitúa fuera del Plan la actividad pretendida. En consecuencia, no puede adquirirse por silencio positivo una licencia no permitida por el Plan, por todo lo cual debe ser desestimada la demanda.

QUINTO.— No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, en cuanto el haber pagado por el IAE y el entender que era aplicable el silencio positivo conforme a la ley 30/1992 y RSCL, hace comprensible la demanda y deja sin efecto la posible consideración como temeraria, todo ello de conformidad con el art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación.

FALLO

Que, inadmitiendo el recurso instado por M. L. E. S. contra la resolución de 4-10-99 del Teniente de Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente e Infraestructuras, en lo que hace referencia a la reclamación de indemnización, por incompetencia y por falta de agotamiento de la vía administrativa, debo desestimar y desestimo el recurso en cuanto al resto de las pretensiones, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Contra esta resolución no cabe interponer recurso de apelación.

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