

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA
LICENCIA DE APERTURA. DENEGACIÓN. OFICINA DE PUBLICIDAD Y RELACIONES PÚBLICAS.

Uso permitido por el Plan General de Ordenación Urbana.

Continuación del anterior tipo de uso.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Luis Carlos Martín Osante

En Zaragoza a veintidós de junio de dos mil nueve.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS CARLOS MARTIN OSANTE Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Zaragoza, los presentes Autos de Procedimiento Abreviado Nº 13/2009 instados por V., S.A. representado y defendido por D. J.S.C. y D. J.F.S.B. respectivamente y siendo demandado AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por D^a N.C.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15/1/2009 se presentó en el Decanato de los Juzgados de esta ciudad, escrito de interposición de Procedimiento Ordinario en el que se formuló recurso contencioso-administrativo por la representación procesal y defensa de V., S.A., frente a la resolución dictada por el Ayuntamiento de Zaragoza (Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo) de fecha 6/11/2008 en el expediente administrativo nº 68601/2008 por la que se denegaba la licencia de apertura respecto del inmueble sito en Paseo Sagasta nº 7, pal. dcha., Zaragoza.

SEGUNDO.- Mediante Providencia se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración.

Una vez recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte recurrente, para la interposición de la demanda. A continuación se dio traslado a la Administración para que formulase contestación a la demanda.

TERCERO.- Mediante Auto dictado con fecha 27/3/2009 se fijó la cuantía del presente procedimiento en indeterminada y se recibió el proceso a prueba.

Con fecha 4/6/2009 se practicaron las pruebas admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos, y una vez formuladas las conclusiones, quedó el juicio visto para Sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del recurso contencioso-administrativo.- El presente proceso tiene por objeto el recurso contencioso-administrativo formulado por V., S.A., frente a la resolución dictada por el Ayuntamiento de Zaragoza (Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo) de fecha 6/11/2008 en el expediente administrativo nº 68.601/2008 por la que se denegaba la licencia de apertura respecto del inmueble sito en Paseo Sagasta, nº 7 pal. dcha., Zaragoza.

En el suplico de la demanda se insta por la parte recurrente que se declare no ajustado a derecho, por infringir el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza vigente, la resolución recurrida, y en consecuencia la anule; con expresa condena en costas a la Administración demandada si se opusiera a tal petición.

SEGUNDO.- Con carácter previo hay que tener en cuenta que con fecha 10 de junio de 2008, D. R.A., actuando en nombre y representación de V., S.A., solicitó licencia de apertura para una oficina en el Paseo de Sagasta, nº 7 pral. dcha. para la actividad de oficina de publicidad y relaciones públicas (folios 1 y 2 del expediente administrativo). A la solicitud se acompañó también un Proyecto suscrito por el Arquitecto D. A.A.G., visado por el Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón el 2 de junio de 2008 en el que se precisaba que la actividad no estaba comprendida dentro de las actividades clasificadas. Se describía la oficina con 5 despachos, recepción, almacén y servicio, con una superficie total de 122,63 m² se dejaba constancia de la existencia de medios de extinción de incendios, luces de emergencia y puerta de acceso de anchura mínima de 0,80 m y se concluía que se cumplían los requisitos de seguridad para una actividad menor (folios 14 a 19). Finalmente incorporaba un plano acotado reflejando el sistema de protección contra incendios (folio 22).

TERCERO.- Para la adecuada resolución del caso debe hacerse notar que, efectivamente, en el edificio en donde se solicita la licencia “existe una planta entresuelo que hace considerar a la planta “principal” como planta segunda”, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.6.6.2 de las Normas Urbanísticas, del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, de tal forma que, en principio, estaría “prohibido el uso como oficina” (así se indica en el informe de 30/6/2008 de la Unidad de Información y Atención al Ciudadano del Ayuntamiento de Zaragoza, obrante en el expediente administrativo al folio 24) por hallarse ubicado en un edificio de viviendas con acceso común a éstas.

No obstante, cabe hacer notar que el artículo 2.7.17 de las normas urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza admite bajo determinadas condiciones los que denomina “Usos tolerados”, y establece lo siguiente:

“1. Son los usos existentes que no puedan clasificarse como usos permitidos por no cumplir todas las condiciones exigidas para ello por el plan, pero cuya permanencia pueda consentirse siempre que se satisfagan simultáneamente las siguientes condiciones:

- No estar incluidos en alguna de las circunstancias que motivarían su calificación como usos no tolerados, de acuerdo con el artículo 2.7.19.

- Cumplir todas las condiciones que establezca la normativa sectorial vigente en materia de medio ambiente, seguridad, salubridad o tranquilidad para el ejercicio de la actividad o actividades comprendidas en el uso de que se trate, tanto por sí mismas como por su relación con el entorno.

- Estar incluidos entre los usos compatibles de la zona de que se trate.

- Cuando se trate de usos industriales o de almacenamiento, que no esté prohibida en la zona la situación del uso en el local o edificio, de acuerdo con la clasificación establecida en el artículo 2.6.5 de estas normas.

2. Los usos tolerados deberán establecer las medidas correctoras que en cada caso señale el Ayuntamiento para ajustar o aproximar sus condiciones a las de los usos permitidos.

3. Los usos existentes que no cumplan todas las condiciones expresadas en el apartado primero, podrán alcanzar la condición de tolerados mediante el establecimiento de las restricciones, las reformas o las medidas correctoras que en cada caso señale el Ayuntamiento.

4. La condición de uso tolerado permitirá las obras de ampliación, modificación y reforma, cuando éstas se ajusten a los límites de aprovechamiento de la zona, y no comporten mayores diferencias respecto a las limitaciones del uso como permitido que las existentes antes de las obras. La autorización de éstas podrá supeditarse a la adopción de las medidas correctoras que señale el Ayuntamiento.

5. La supresión de la actividad de un uso tolerado comportará su extinción como tal, no pudiendo implantarse de nuevo ni ser sustituido si no es por un uso permitido.

A efectos de este artículo, se entenderá en cualquier caso que se produce la supresión de la actividad, como criterio no excluyente; cuando se interrumpa su ejercicio por un plazo superior a doce meses. Se entenderá que el periodo de

interrupción comienza en la fecha de la baja en el impuesto de actividades económicas, salvo que constara el cese de hecho en el ejercicio de la actividad en una fecha anterior.

Aún cuando se suspenda el ejercicio de una actividad encuadrada dentro de un uso tolerado durante un plazo inferior al expresado en el párrafo precedente, no se permitirá en ningún caso su sustitución por otra diferente no permitida.

6. En edificios existentes, legalmente autorizados conforme a planes anteriores, cuya conformación arquitectónica sea inseparable de los usos tolerados que en ellos existan o hubieren existido, sin posibilidad de sustitución por otros usos permitidos, el Ayuntamiento podrá autorizar motivadamente su sustitución por otros tolerados que no produzcan un agravamiento de las condiciones de compatibilidad, aun superado el plazo de doce meses a que hacía referencia el apartado 5 de este artículo.

7. En la aplicación de este artículo, tendrán la consideración de usos tolerados los despachos profesionales emplazados en edificios de viviendas en situación: a) por encima de la planta primera, con independencia de que su ejercicio se efectúe por persona física o jurídica, y siempre que el día de la entrada en vigor del presente plan general revisado dichos profesionales estuvieran dados de alta en el Impuesto de Actividades Económicas.”

En el caso que nos ocupa, de la prueba testifical depuesta por D. J.S.L. (tal y como se puede apreciar de un atento examen del DVD en que consta la grabación de la prueba o juicio) se desprende que con anterioridad a la solicitud por parte de V., S.A., de la licencia de apertura, se desarrollaba en el inmueble una actividad de oficina o despacho profesional de auditores o economistas por el testigo y su difunto hermano D. D.S.L. (q.e.p.d.). Según sus manifestaciones, la actividad se remontaba al menos 15 años atrás, aunque el contrato de arrendamiento estaba a nombre de su hermano. También indicó que la actividad cesó aproximadamente en octubre o noviembre de 2007, y que poco después ocupó el inmueble V.,S.A., que efectuó reformas en el mismo. Asimismo, aclaró que en su momento estuvieron de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas (sobre cuya cuestión recordó que con posterioridad los profesionales quedaron al margen de dicho impuesto).

Sobre esta base probatoria, cabe concluir que efectivamente por V., S.A., se cumplen los requisitos fijados en el referido precepto, en la medida en que no concurre la denominada "supresión de la actividad" a la que se refiere el apartado 5, por cuanto no se produjo el cese por el plazo de 12 meses indicado.

Por otra parte, en cuanto a la continuidad de la actividad, debe hacerse notar que el artículo 2.7.10 de la norma urbanística regula el "Uso productivo: oficinas", y establece lo siguiente:

"Uso productivo correspondiente a actividades administrativas, empresariales, técnicas, monetarias y burocráticas propias del sector terciario, excepto las incluidas en los usos de equipamiento y servicios públicos.

A título de ejemplo, se incluyen en este uso las sedes y oficinas bancarias, de compañías de seguros, gestorías, agencias, administración de empresas, estudios, consultas y despachos profesionales, etc.”

Los despachos profesionales que no formen parte de la vivienda del titular se considerarán incluidos dentro del uso de oficinas".

De esta regla, se desprende que la correcta interpretación del art. 2.7.17 nos debe llevar a entender que lo relevante es el "uso" del local o inmueble, más que la concreta "actividad" que se desarrolle.

También se desprende que no cabe efectuar una diferenciación, a estos efectos, entre las "oficinas" y los "despachos profesionales", puesto que el tratamiento que se les atribuye por el Plan General de Ordenación Urbana es el mismo.

De hecho, con fecha 18/8/2008 el Servicio de Disciplina Urbanística, Sección Jurídica de apertura e inicio de actividad, del Ayuntamiento de Zaragoza, comunicó, a V.,S.A., que el uso no se encontraba permitido por hallarse ubicado en un edificio de viviendas con acceso común a éstas, precisando que "*únicamente podría considerarse su admisión como tolerado con condiciones, en el caso de aportar documentación en la que se ponga de manifiesto que el uso es continuación de otro del mismo tipo que existiese con anterioridad.*" (folio 66 del expediente

administrativo). Es decir, el propio Ayuntamiento prescinde de la concreta actividad y sólo tiene en cuenta el uso.

De esta forma, cumpliéndose los requisitos genéricos del art. 2.7.17, no es necesario ni tan siquiera el examen del cumplimiento de la regla especial del art. 2.7.17.7, que alude a los despachos profesionales.

En consecuencia, no cabe la denegación de la licencia de apertura solicitada por V., S.A., con el argumento de que el uso no está permitido por el Plan General de Ordenación Urbana, y por ello procede la estimación del recurso, anulando resolución administrativa.

CUARTO.- Costas y recurso.- No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no apreciarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas procesales (art. 139.1 LJCA).

Ello debe ser así a diferencia de lo que sucede en el recurso de apelación, en el que la regla general es que las costas corren a cargo del apelante en caso de desestimación del recurso.

De conformidad con lo dispuesto en la LJCA cabe recurso de apelación ante Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

FALLO

PRIMERO.- Estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por V., S.A., resolución dictada por el Ayuntamiento de Zaragoza (Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo) de fecha 6/11/2008 en el expediente administrativo nº 68.601/2008 por la que se denegaba la licencia de apertura solicitada por la entidad recurrente respecto del inmueble sito en Paseo Sagasta nº 7, pal. dcha., Zaragoza.

SEGUNDO.- Dicha actuación administrativa queda anulada y sin efecto.

TERCERO.- No procede imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

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