

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA PUESTA EN FUNCIONAMIENTO. ACTIVIDAD CLASIFICADA.

Archivo solicitud. Procedencia.

Inexistencia de silencio positivo al no solicitarse la certificación de acto presunto.

No acreditación cumplimiento requisitos obtención. Imposibilidad de continuar el procedimiento ante la declaración de tenerlo por desistido y archivar su petición.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar Garcia

En ZARAGOZA, a dos de junio de dos mil seis.

El Sr. Dr. JAVIER ALBAR GARCIA, MAGISTRADO-JUEZ de Contencioso Administrativo nº 2 de ZARAGOZA y su Partido, habiendo visto los presentes Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 548/2005-SECCION B/D seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente I.A.Z.,S.L. representada por la Procuradora Doña B.U.A. bajo la dirección letrada de D. V.P.V., y de otra el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representada por la Procuradora Doña N.C.A. bajo la dirección letrada de D. C.G.P. sobre: "Resolución de Gerencia Municipal de Urbanismo de fecha 13/9/05 que desestima recurso de reposición interpuesto contra la de 5/7/05 que acuerda archivar la solicitud de licencia de apertura/autorización de puesta en funcionamiento de actividad clasificada, formulada por la recurrente, para el de la actividad de industria de transformación del caucho y derivados en el polígono Malpica (exp.3134310/1993, 802772/05)", y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que mediante escrito de fecha 2 de noviembre 2005 se interpuso por I.A.Z.,S.L. recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación:

"Resolución de Gerencia Municipal de Urbanismo de fecha 13/9/05 que desestima recurso de reposición interpuesto contra la de 5/7/05 que acuerda archivar la solicitud de licencia de apertura autorización de puesta en funcionamiento de actividad clasificada, formulada por la recurrente, para el ejercicio de la actividad de industria de transformación del caucho y derivados en el polígono Malpica (exp. 3134310/1993; 802772/05)".

Acordándose incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, reclamándose el oportuno expediente administrativo.

SEGUNDO.- Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en Autos.

TERCERO.- Que mediante auto de fecha 10 de febrero de 2006 se acordó fijar la cuantía del recurso en Indeterminada.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 13-9-2005 que confirmó la de 5-7-2005 que había acordado el archivo de la solicitud de licencia de puesta en funcionamiento para el ejercicio de actividad, clasificada de industria de transformación del caucho.

Se alega haberse obtenido por silencio positivo así como que, subsidiariamente; se acuerde la continuación del procedimiento.

SEGUNDO.- La presente solicitud de licencia data de 16-9-1993, anterior a la obtención de licencia de actividad clasificada que no se pidió hasta marzo de 1994 y que no se obtendría hasta el 27/12/1996.

Posteriormente, en 20-4-2005, notificada el 28-4-2005, con origen en un informe de la Inspección de 20-1-2005 se solicitaron cuatro documentos, que debían de haberse presentado en quince días, sin que se presentasen, por lo que el 5-7-2005, sin que hubiese mediado solicitud de ampliación de plazo, se dictó resolución archivando el asunto, una vez rebasado con creces el plazo. Ciertamente es que se pidió cita con la Jefe del Servicio, pero se pidió el 14 de julio, tras haberse dictado la misma, por parte del técnico que había redactado el proyecto.

TERCERO.- Debe rechazarse la parte la pretensión de que se ha obtenido la licencia por silencio positivo, en primer lugar, porque no se han cumplido las exigencias del mismo y en segundo lugar porque no se ha justificado que se cumplan los requisitos exigibles.

En cuanto a lo primero, debe de tenerse en cuenta que se solicitó la licencia en 1993, bajo la vigencia de la redacción original de la Ley 30/1992, ya que según la DT 2ª de la ley 4/1999, que modificó ésta, la norma aplicable a los procedimientos iniciados con anterioridad era la normativa anterior, es decir la redacción originaria.

A su vez, ésta exigía la certificación de actos presuntos, art. 44.2 de la ley 30/1992, por lo que en ningún caso se pudo adquirir el derecho sin pedir y obtener dicha certificación o transcurrir el plazo de veinte días sin que se dictase resolución expresa. Por tanto, al no haberse pedido la certificación del silencio positivo, no pudo en ningún caso haberse obtenido éste, por faltar los requisitos procedimentales para ello.

CUARTO.- Además de todo ello, no ha acreditado que se cumplan los requisitos para obtener la licencia según el art. 34 del RAMINP, es preciso que se realice la correspondiente visita de Inspección, que supone, en definitiva, que pueda comprobarse que el proyecto que se aprobó en la licencia de actividad se ha llevado a cabo conforme a la misma. De nada serviría que se fuese riguroso respecto de la licencia de actividad si luego nadie comprobaba que se había establecido la industria de conformidad con lo preceptuado en aquélla. Por tal motivo, y suponiendo que se hubiese podido obtener la licencia positiva por silencio, para ello habría sido preciso acreditar en sede judicial que se habían cumplido los requisitos exigidos, cosa que no se ha hecho. En concreto, en el requerimiento mencionado se exigía certificado técnico de final de obra o instalación con justificación de que se había cumplido la normativa urbanística, las condiciones técnicas, etc, necesario para asegurarse el ajuste a la licencia. Además de ello, era preciso comprobar que se tenía licencia de puesta en servicio de la instalación eléctrica, control que corresponde a la CA, lo mismo respecto de las instalaciones de calefacción o frigoríficas, así como la normativa de incendios. No tenemos nada de eso, por lo cual, incluso aunque se hubiese pedido la certificación del silencio, no habría podido reconocerse la obtención de la licencia, por no constar el cumplimiento de ninguno de los requisitos.

QUINTO.- En cuanto a la petición de que se continúe el procedimiento, en caso de no reconocerse la licencia por silencio positivo, debe de rechazarse, ya que se hizo el requerimiento con el apercibimiento de archivo del art. 71 de la Ley 30/1992, y en el caso presente se dejaron pasar más de dos meses, frente a los quince días concedidos, sin que se aportase dicha documentación o se pidiese una ampliación del plazo, por lo que el resultado era claro, el archivo al tenerlo por desistido.

Por todo ello, procede desestimar el recurso.

SEXTO.-No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por I.A.Z.S.L. contra la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 13-9-2005 que confirmó la de 5-7-2005 que había acordado el archivo de la solicitud de licencia de puesta en funcionamiento para el ejercicio de actividad clasificada de industria de transformación del caucho, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 256/2006. Sentencia de 22/02/2010

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA APERTURA PUESTA EN FUNCIONAMIENTO. ACTIVIDAD CLASIFICADA.

Archivo solicitud. Procedencia.

Inexistencia de silencio positivo al no solicitarse la certificación de acto presunto.

No acreditación cumplimiento requisitos obtención. Imposibilidad de continuar el procedimiento ante la declaración de tenerlo por desistido y archivar su petición.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Ricardo Cubero Romeo (*Ponente*)

MAGISTRADOS

D. Jesús Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Diez de Pinos

Zaragoza, 22 de febrero de 2010.

Que dicta la SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO (SECCIÓN PRIMERA) DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON, compuesta por los Ilmos. Señores Magistrados, Don Ricardo Cubero Romeo, Presidente, Don Jesús Arias Juana, Doña Isabel Zarzuela Ballester y Doña Nerea Juste Diez de Pinos, en el recurso de apelación referido más arriba, interpuesto por "I.A.Z.", S.L., representada por la Procuradora Doña B.U.A. bajo la dirección del Letrado Don V.P.V., contra la Sentencia 235/2006 dictada el 2 de junio por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Dos de Zaragoza, en el Procedimiento Ordinario 548/2005; siendo parte apelada el AYUNTAMIENTO de ZARAGOZA, representado por la Procuradora Doña N.C.A. bajo la dirección del Letrado Don C.G.P.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Dos de Zaragoza dictó la referida sentencia cuyo fallo literalmente dice: "Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por I.A.Z., S.L. contra la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 13-9-2005 que confirmó la de 5-7-2005 que había acordado el archivo de la solicitud de licencia de puesta en funcionamiento para el ejercicio de actividad clasificada de industria de transformación del caucho, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso."

2.- Contra la anterior sentencia la parte actora interpuso recurso de apelación solicitando de esta Sala la revocación de la dictada por el Juzgado. Alegaba para ello, insistiendo en las alegaciones que hizo en instancia sobre la habilitación administrativa del funcionamiento de la industria de autos mediante el otorgamiento en su día de las autorizaciones correspondientes, y que el enorme retraso de la Corporación municipal en la tramitación del expediente dio lugar a que entretanto fuese reformada en dos ocasiones la ordenanza aplicable al caso, cuanto originó que le fuese exigida, improcedentemente, a la interesada, en su opinión, aportara determinada documentación que no era reglamentariamente necesaria cuando cursó su solicitud.

Admitida dicho recurso, por la Corporación municipal demandada se sostuvo la legalidad de la resolución impugnada ratificada por la Sentencia del Juzgado. Esta parte rebatió los motivos del recurso de apelación, entendiendo, en definitiva, que dicho recurso resultaba desestimable en cuanto era improcedente la licencia de apertura solicitada en tanto la actora no dispusiere, como no disponía, de la previa licencia de actividad, rebatiendo la censura de la apelante respecto de la dilación del tramite administrativo, con la circunstancia de la ilegalidad del funcionamiento de la industria de autos durante ese tiempo, sin estar previamente habilitada para ello

mediante las previas autorizaciones municipales.

3.- Se celebró la votación y fallo del presente recurso el día señalado, 18 de febrero de 2010.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Confirmado por la Sentencia apelada el acuerdo impugnado en instancia de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza, que con fecha 5 de julio de 2005, ratificada por la de 13 de septiembre siguiente, acordó el archivo del procedimiento seguido a instancia de la solicitud de la licencia de apertura cursada por la actora para la puesta en funcionamiento de I.A.Z., dedicada a la transformación de caucho y derivados, en las instalaciones sitas en el polígono de Malpica, de esta ciudad, viene aquella parte a insistir en esta instancia sobre la procedencia de la licencia solicitada, en cuanto el archivo de las actuaciones fue causado, en resumidas cuentas, por la lentitud con la que se tramitó el procedimiento administrativo al efecto.

Del examen del expediente administrativo 3134310/1993 se desprende que solicitada por la apelante licencia de apertura con fecha 16 de septiembre de 1993, por resolución de 31 de enero de 1994, se requirió a la interesada para que aportase copia de la licencia de instalación o, en su defecto, copia de la solicitud de la misma con los documentos adjuntos exigidos por el artículo 29 del reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, bajo apercibimiento expreso de que, de no hacerlo en el plazo de diez días, se archivaría la solicitud y la añadida advertencia de la imposibilidad legal de desarrollar la actividad sin la obtención previa de dichas autorizaciones. Con fecha 12 de febrero de 1998, trasladado el expediente por el Servicio municipal de Disciplina Urbanística al Servicio de Inspección, éste, el 21 de enero de 2005, devolvió las actuaciones al órgano remitente haciendo observar que el interesado no había aportado los documentos objeto de aquél requerimiento, y por tanto, el servicio de Inspección se veía en la imposibilidad de emitir el informe que se le solicitaba. El Servicio de Disciplina Urbanística, con fecha 20 de abril de 2005, requirió de nuevo al interesado para que subsanara, en el plazo de 15 días, el referido defecto documental de su instancia, mediante notificación practicada por correo ordinario el día 26 siguiente del mismo mes de abril; y no atendido por el solicitante, dio lugar, previa propuesta del referido Servicio de Disciplina, la resolución, de 5 de julio de 1995, de la Gerencia de Urbanismo, decretando el archivo de la solicitud, confirmada en reposición por la de 13 de septiembre de 2005, impugnada en instancia.

Por otro lado, solicitada por la actora licencia de instalación en marzo de 1994, le fue otorgada, bajo determinadas condiciones (inscripción en el Registro de la Diputación General de Aragón de Pequeño Productor de Residuos Tóxicos y Peligrosos, y cumplimiento del Real Decreto 1492/1993, sobre instalaciones de protección contra incendios, entre otras), mediante acuerdo de la Comisión de Gobierno, de 27 de diciembre de 1996 (expediente 3.050.281/94).

De cuanto se ha referido, claramente se ve que la resolución impugnada no fue otra cosa que la aplicación del artículo 71.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/92), precepto modificado por la Ley 4/1999, de 13 de enero, porque, ciertamente, el interesado, no atendió el requerimiento que se le formuló para que subsanara, en plazo, el defecto documental advertido en su instancia, cuanto conllevó, en definitiva, al archivo del expediente incoado al efecto, sin ser impedimento para ello el evidente retraso en la tramitación del primer expediente citado.

SEGUNDO.- Por todo ello, y como complemento de los razonamientos de la sentencia apelada que aquí se reproducen por remisión, resultando desestimable el presente recurso y con imposición al apelante de las costas procesales de esta segunda instancia, conforme al artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, la Sala dicta el siguiente

FALLO

Desestimar el recurso de apelación por “I.A.Z.”,S.L., contra la mencionada Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativa nº Dos de Zaragoza, la cual se confirma; imponiendo a la apelante las costas procesales de esta Segunda instancia.