

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE PUESTA EN FUNCIONAMIENTO. ACTIVIDAD CLASIFICADA. PREFABRICADOS HORMIGÓN.

Denegación precedente. Existencia de naves e instalaciones no contempladas en la licencia previa de instalación. Legalización previa de los mismos denegada por Ayuntamiento, construida sobre suelo que su clasificación no permite.

Prescripción potestad Administración. Inexistencia.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza, a 29 de junio de 2007, vistas las presentes actuaciones por Dña. Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-Juez de este Juzgado; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: P.,S.A., representado por la Procuradora Sra. D^a C. y defendida por el Letrado Sr. D. P.

Recurrido: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Sra. D^a N. y defendido por el Letrado Sr. D. J.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución de 24 de julio de 2006, por la que se deniega a la recurrente la licencia de Puesta en funcionamiento/apertura, solicitada para la actividad de Fabricación otros derivados del cemento, sita en Vado, Camino del N^o s/n (Final), por cuanto tratándose de una actividad calificada incluida en el ámbito de aplicación del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, no dispone de la previa licencia de actividad clasificada/instalación, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 2,29 y ss y 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, en relación con el artículo 158 del Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón, aprobado por Decreto 347/2002, de 19 de noviembre, y los arts. 167 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón y el 194 de la Ley 7/99, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que se estime íntegramente el recurso, se declare nulo o anulable el Acto objeto de recurso, se declare el derecho de la recurrente a obtener la correspondiente licencia de apertura, condenándose a la Administración demandada, a realizar cuantas actuaciones fueren precisas para conceder dicha licencia; y subsidiariamente, se declare el derecho de la recurrente a continuar ejerciendo la actividad de acuerdo con las licencias concedidas en su día, y asimismo, se declare presunto el derecho de la Administración demandada, para el restablecimiento de la legalidad urbanística respecto de las naves destinadas a almacén construidas sin licencia de obra y al uso al que se destina las mismas, con expresa condena en costas a la Administración demandada.

CUARTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso con imposición de costas a la recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mantiene en resumen la recurrente que es titular de una industria dedicada a la actividad de fabricación de derivados de cemento (prefabricados de hormigón), ubicada en el Camino del Vado, s/nº de la ciudad de Zaragoza y que la anterior titular de dicha industria., F.,S.L. obtuvo licencia de instalación para dicha actividad por resolución de la Alcaldía de 24 de enero de 1970, y licencia de apertura por resolución de 13 de marzo de 1976. El 29 de septiembre de 1994, la recurrente solicitó nueva licencia de apertura, informándose a la misma favorablemente por la Sección Técnica de Actividades, y el día 13 de febrero de 1996, se requiere a la actora para que presente proyecto de prevención de incendios, presentándose el mismo el 28 de enero de 1998. Por el Servicio de Inspección, sigue, se informa con fecha 21 de octubre de 2004, que las zonas 2, 3, 4, 5 y 6, del proyecto de prevención de incendios, no están contempladas en la licencia de instalación de fábrica de hormigón, concedida a F.S.L., en enero de 1970. Se requiere nuevamente para que se produjese a la legalización de naves e instalaciones no contempladas, y solicitándose licencia de legalización de las naves destinadas a almacén que carecían de licencia de obras, se desestima la concesión de dicha licencia de legalización por no permitirlo el PGOU de Zaragoza, de 2002. Por último, en fecha 24 de julio de 2006, se deniega la concesión de la licencia de apertura solicitada por la recurrente.

Como motivos de impugnación frente a la actuación administrativa recurrida, esgrime la recurrente:

- 1.- Procedencia de la concesión de la licencia de apertura solicitada.
- 2.-Continuación de la actividad.
- 3.-Prescripción del derecho de la Administración para restaurar la legalidad urbanística.

SEGUNDO.- En el primero de los motivos de impugnación, lo que la recurrente mantiene es que la actividad tenía la correspondiente licencia de instalación y que la situación de la actividad, era la misma que la que fue autorizada en su día, tal como resulta del informe obrante al folio 8 del expediente administrativo, con la única salvedad que posteriormente se construyeron dos naves con destino a almacén, que en nada afectan al proceso industrial o productivo. Como consecuencia de la aprobación del PGOU de Zaragoza, las edificaciones y el uso para el que se concedió en su día la licencia, han quedado en “fuera de ordenación” (art. 70 LUA), pero ello no obsta para que pueda concederse la correspondiente licencia de apertura. Invoca por último en su defensa el artículo 15.1 del Reglamento, de Servicios de las Corporaciones Locales, en el sentido que el mismo prevé, sobre que las licencias relativas a las condiciones de una obra de instalación tendrán vigencia mientras subsistan aquellas, y a *sensu contrario*, lo establecido en el artículo 154.1 del Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras, de las Entidades Locales de Aragón. Concluye que, habiéndose concedido en su día la correspondiente licencia de actividad, conforme a lo previsto en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, no puede fundamentarse como causa de la denegación de la licencia de apertura, que la recurrente no disponía de la previa licencia de actividad clasificada/instalación, ya que, la misma seguía plenamente vigente a pesar de los cambios producidos en el planeamiento municipal que la ponían en situación de “fuera de ordenación”; por tanto, dado que la licencia de actividad seguía plenamente vigente y que la misma se ajustaba a lo autorizado en día, resultaba obligado para la Administración conceder la licencia de apertura solicitada por la recurrente. El segundo de los motivos de impugnación, conectado íntimamente con el primero, mantiene que existe una continuidad en la actividad y una continuidad en las licencias existentes, sin perjuicio de que tal continuidad no haya sido comunicada a la Administración.

Analizaremos en primer lugar, los datos de interés que sobre el asunto obran en autos y concretamente en el expediente administrativo remitido y que consta unido a las actuaciones.

Así, al folio 1, obra solicitud de licencia de apertura de local destinado a fabricación “otros derivados del cemento”, efectuada por la recurrente en fecha 29 de noviembre de 1994. En la solicitud se hacía constar que anteriormente se poseía licencia de instalación y apertura a nombre de F.S.L.

Al folio 8, consta Informe de fecha 10 de mayo de 1995, del Ingeniero

Técnico, del Ayuntamiento de Zaragoza (Servicio de Actividades, Sección Técnica de Actividades) en el que se manifiesta que: *“Por lo que a la parte industrial se refiere, no vemos inconveniente en que se autorice la apertura solicitada de la actividad de: FABRICACION DERIVADOS DEL CEMENTO a nombre de P.,S.A. por cuanto dicha actividad se encuentra autorizada por el Ayuntamiento con fecha 24 de enero de 1976... a nombre de F.S.L. y la instalación actual responde al proyecto autorizado, según se ha comprobado en inspección realizada”*.

Al folio 9, consta requerimiento a la actora de 13 de febrero de 1996, del Jefe del Departamento de Prevención de Incendios, en el que se hacía constar que para poder informar sobre la apertura solicitada, se debería presentar el proyecto de prevención de incendios.

Al folio 54, consta informe del Servicio de Inspección del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 21 de octubre de 2004, en el que se hace constar que *“...a la vista del plano que consta en el presente expediente, foliado con el N° 3, y del proyecto de prevención de incendios visado el 16-9-96 por el COAA; las naves e instalaciones para las que se solicita apertura en el presente expediente (zonas 2, 4, 5 y 6 del plano 2 del proyecto de prevención) no están contempladas en la licencia de instalación de fábrica de hormigón concedida en el expediente n° 28.930/74 a nombre de F.S.L.”*.

Al folio 55, consta resolución del Servicio de Disciplina Urbanística, en el que de conformidad con el informe de inspección, y dado que el mismo refleja que las naves e instalaciones para las que se solicita licencia de apertura no están contempladas en la licencia de instalación concedida en el año 1974, se manifiesta a la recurrente que deberá legalizarlas como requisito previo y preceptivo para tramitar la solicitud de licencia de apertura.

Al folio 60 del expediente, concordantes y siguientes, consta que la recurrente de conformidad con el requerimiento efectuado por el Ayuntamiento, procedió a solicitar la legalización de las mencionadas naves, manifestando que las actividades para las que solicita licencia eran las de "almacenaje".

Al folio 65, consta que por resolución de 22 de noviembre de 2005, el Ayuntamiento resolvió denegar la solicitud de legalización de la actividad, la cual constituye requisito previo y preceptivo para poder tramitar la presente solicitud de Puesta en Funcionamiento.

Al folio 76, siguientes y concordantes, consta la mencionada resolución, denegatoria de la licencia municipal de obras instada por la actora, para la legalización de 2 naves almacén en Camino del Vado s/n, con el siguiente fundamento:

“Analizada la solicitud de legalización de dos naves industriales y vista la clasificación del suelo en que radican como suelo no urbanizable en transición al tramo urbano del Ebro con base al artículo 6.3.23.3 de las Normas Urbanísticas del TRPGOU de 2002, en tanto no se aprueben los Planes especiales su regulación es la contenida para la huerta honda Y de conformidad con el artículo 6.3.19 de dichas Normas, tan sólo se permiten los cultivos y explotaciones agrarias destinadas a la producción hortofrutícola y forrajera, por lo que las edificaciones destinadas a fabricación y almacén de elementos de construcción es un uso disconforme con el plan a tenor del artículo 2.7.16.2.

Se informa que aquellas edificaciones cuyo uso estaba amparado en la licencia de instalación concedida por resolución de la M. I. Alcaldía de fecha 24 de enero de 1976, en el expediente 28930/76 tiene la calificación de uso tolerado restringido a tenor del artículo 2.7.18 de las Normas Urbanísticas citadas, y por tanto se excluye cualquier obra de ampliación, modificación o modernización.

A los efectos de resolver el presente expediente, es indiferente la fecha de construcción de las naves por cuanto a tenor del artículo 173 de la Ley Urbanística de Aragón, las licencias se resolverán de acuerdo con las previsiones de la legislación y el planeamiento vigentes en el momento de dictar resolución, salvo que la Administración resuelva fuera de plazo en cuyo caso las previsiones aplicables son las de la legislación vigente en el momento de presentar la solicitud (Sentencias del TS de fechas 2 de junio de 1993 y 17 de marzo de 1992).”

La resolución culminaba manifestando que la legalización de las 2 naves, supone una ampliación respecto de las obras e instalaciones comparadas en la

licencia de instalación concedida por resolución de fecha 24/01/76, lo que conculca el artículo 2.7.18 de las NNUU del TRPGOU, de 2002, que impide a los usos tolerados restringidos, como es el presente caso, cualquier ampliación.

Al folio 68, obra resolución de 24 de julio de 2006, que deniega la licencia de puesta en funcionamiento solicitada, por carecer de licencia de instalación/actividad clasificada. La resolución se basaba en el hecho de que el establecimiento para el que se solicita la licencia de puesta en funcionamiento/apertura, no tiene licencia de actividad clasificada/instalación concedida, de conformidad con el RAMINP donde se regula el procedimiento para la concesión de licencias de actividades clasificadas, en el que se establece que para la obtención de la correspondiente licencia de apertura o puesta en funcionamiento, es necesario haber obtenido previamente licencia de actividad clasificada/instalación.

Bien, de la exposición del expediente administrativo arriba expuesta, puede comprobarse que el motivo de impugnación planteado por la recurrente y que aquí analizamos, se basa fundamentalmente en que la actora mantiene que la actividad para la que solicita la licencia de apertura, tenía la correspondiente licencia de instalación y que su situación era la misma. Se basaba a tal efecto en lo que se decía en el informe obrante al folio 8 del expediente administrativo, conforme al que el Servicio de Actividades del Ayuntamiento, manifestaba que por lo que a la parte "industrial" o de actividad se refería, no se veía inconveniente en autorizar la licencia de apertura, ya que, seguía, "la instalación actual, responde al proyecto autorizado...", por supuesto en su momento. Pues bien, olvida la recurrente que tal informe se realiza previamente al examen del proyecto de prevención de incendios que le fue requerido para poder resolver sobre su solicitud, y en el que se detecta precisamente la existencia de, concretamente, dos naves, no incluidas en la licencia de instalación originaria, existencia ésta, que no se discute por la recurrente. Es precisamente desde este momento cuando se requiere a la recurrente la legalización de dichas naves, que modo alguno pueden entenderse comprendidas o analizadas en la licencia previa. El problema es que cuando la recurrente intenta legalizar las mismas, su legalización no es posible ya es incompatible con el uso asignado al suelo en el que se encuentran, por el PGOU (se trata de naves industriales, incluidas en suelo no urbanizable en transición al tramo urbano del Ebro, y que en tanto no se aprueben los Planes Especiales, su regulación es la contenida para la huerta honda, es decir, cultivos y explotaciones agrarias destinadas a la producción hortofrutícola y forrajera, en la que no cabe edificación alguna destinada a fabricación o a almacén de elementos de construcción). A lo dicho, debe añadirse que las edificaciones cuyo uso estaba amparado en la licencia de instalación concedida en 1976, en la que pretende ampararse la recurrente, tenían la calificación de uso tolerado restringido y excluían cualquier obra de ampliación, modificación o modernización, ampliación ésta a la que se habría procedido con las dos naves que nos ocupan, y que impiden seguir hablando de "uso tolerado restringido".

No cabe entender que ya existiese licencia de instalación, ni que se haya producido una continuidad en la actividad en el sentido pretendido por la recurrente, por lo que debe procederse a la íntegra desestimación del motivo de impugnación aquí analizado.

TERCERO.- Por último, la recurrente mezcla o confunde en su último motivo de impugnación, lo que son potestades diferentes de la Administración. Lo que queremos decir es que habla de la "prescripción" del derecho de la Administración para restaurar la legalidad urbanística, cuando aquí en modo alguno se está ejerciendo una potestad de dicha clase. Lo que aquí efectúa la Administración, es dar respuesta a una concreta solicitud de la recurrente, aplicando la normativa urbanística que resulta de aplicación. Esto, no es restaurar la legalidad, es resolver sobre la procedencia de la concesión de una licencia y por tanto, no cabe invocar en modo alguno la prescripción del Derecho de la Administración a resolver sobre la misma.

Procede la íntegra desestimación de la demanda.

CUARTO.- No se aprecian méritos para efectuar una especial imposición de las costas causadas, de conformidad con lo al efecto establecido en el art. 139 de la

LJCA.

FALLO

DESESTIMAR el recurso P. Ordinario nº 600/2006-BA, interpuesto por P.,S.A., con la representación y defensa antes expresada, contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia en los antecedentes de hecho de la presente, y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar conforme y ajustada a Derecho la actuación administrativa recurrida, de conformidad con lo establecido en los Fundamentos de Derecho de la presente.

SEGUNDO.- Sin condena en costas.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma D^a Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-Juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de Zaragoza.