

EXCMO. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso nº 992/1993. Sentencia nº 381 (10-06-1995)

EXPEDIENTES: 3.187.536/1990 Y 3.056.480/1993

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA.

LICENCIA DE APERTURA (Venta mayor instalación maquinaria)

Denegación.

Deficiencias en solicitud: emplazamiento. Requerimiento.

Uso no permitido en Plan General.

Motivación.

No se da supuesto de excepcionalidad en el uso, ni acredita el uso a precario.

Ilmos. Sres. _____	MAGISTRADOS
PRESIDENTE	D. Eduardo M ^a Arias Juana
D. Julio Boned Sopena	D. Eduardo Navarro Peña.
	D. Fernando García Mata (Ponente)

En Zaragoza a diez de junio de mil novecientos noventa y cinco.

En nombre de S.M. el Rey.

Son objeto de impugnación la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 19 de febrero de 1993 por la que se deniega a la actora la licencia de apertura para la actividad de comercio mayor instalación maquinaria en nueva apertura nº s/n, y la resolución del mismo órgano de 25 de junio de 1993 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra el anterior.

Procedimiento: Ordinario.

Cuantía: Indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO – La parte actora en el presente recurso, por escrito que tuvo entrada en el Juzgado de Guardia de esta ciudad el 13 de agosto de 1993 interpuso recurso contencioso administrativo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento de esta resolución.

SEGUNDO. – Previa la admisión a trámite del recurso, publicación de su interposición y recepción del expediente administrativo, se dedujo la correspondiente demanda, en la que tras relacionar el recurrente los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables concluía con el súplico de que se dictara sentencia por la que, con estimación del recurso se declare no conforme a derecho las resoluciones recurridas declarando el derecho a ejercer la actividad y subsidiariamente en precario en tanto y cuanto existan razones de interés de la actividad.

TERCERO. – La Administración demandada, en su escrito de contestación a la demanda, solicitó, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que, por su parte, estimó aplicables, que se dictara sentencia por la que se desestimase el recurso interpuesto.

CUARTO. – Recibido el juicio a prueba y practicada la propuesta por las partes con el resultado que es de ver en autos, y tras evacuarse por las partes el trámite de conclusiones, se celebró la votación y fallo el día señalado, 31 de mayo de 1995.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. – Se impugnan en el presente proceso por la parte actora la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 19 de febrero de 1993 por la que se deniega a la actora la licencia de apertura para la actividad de comercio mayor instalación maquinaria en nueva apertura nº s/n, y la resolución del mismo órgano de 25 de junio de 1993 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra el anterior.

SEGUNDO. – Del examen del expediente administrativo se desprende que: a) en fecha 18 de octubre de 1990 se formuló por la actora solicitud de licencia de apertura de local destinado según la solicitud a , con emplazamiento en , con una superficie de 16 m²; b) posteriormente, el 8 de enero de 1991, comparece el solicitante manifestando aportar plano de emplazamiento y completar los datos de la solicitud, sin que nada de ello conste en el expediente aportado; c) con fecha 29 de noviembre de 1991, estimando el servicio de licencias que la solicitud no se halla debidamente documentada, se le concede 30 días —con apercibimiento de archivo de la solicitud, para que comparezca a efectos de completar la instancia, compareciendo en fecha 19 de diciembre la actora solicitando un aplazamiento de 15 días para aportar plano de emplazamiento; d) a continuación consta diligencia no firmada de 13 de enero de 1992 en la que se hace constar la imposibilidad de emitir informe con relación al uso al no constar en el expediente ningún plano del emplazamiento; e) en fecha 5 de mayo de 1992, se reitera el acuerdo anterior de 19 de noviembre de 1991; f) como consecuencia del anterior requerimiento el 3 de junio de 1992, se produce nueva comparecencia de la actora aportando plano de emplazamiento del local; g) en fecha 7 de octubre de 1992 —tras informar el arquitecto técnico que — informa el Jefe de Servicio, señalando que el uso solicitado no se encuentra entre los permitidos y en consecuencia no puede autorizarse, advirtiendo que podía considerarse su admisión como tolerado en el caso de que se acreditara que el uso es continuación de otro del mismo tipo que existiese con anterioridad, legalmente autorizado, concediéndole un plazo de 15 días para que, con anterioridad a la redacción de la propuesta de resolución denegatoria de la licencia, alegue lo que a su derecho convenga; h) Tras formularse propuesta en sentido desestimatorio de la licencia, recayó resolución definitiva del expediente en fecha 23 de febrero de 1993, en la que se acuerda «denegar a ..., S.L. licencia de apertura para la actividad de comercio mayor instalación maquinaria en nueva apertura n° s/n, habida cuenta que el uso solicitado no se encuentra admitido por la normativa del Plan General de Ordenación de 1986, en su artículo»; y) interpuesto recurso de reposición, en el que se solicitaba la anulación de la resolución por no estar conforme con la misma dada , y subsidiariamente la concesión del permiso a precario, recayó nuevo informe del arquitecto técnico señalando que no se aporta declaración de utilidad pública o interés social y reiterando que el uso no se encuentra admitido, recayendo a continuación resolución desestimatoria del recurso.

TERCERO. – La parte actora parte para fundar su pretensión anulatoria de las resoluciones denegatorias de la licencia y la procedencia de la misma afirma en su demanda, la falta de una motivación suficiente en la resolución determinante de indefensión, la procedencia de la licencia atendida la naturaleza de la actividad a desarrollar, la falta de intervención de la Comisión Provincial de Urbanismo y la procedencia, en caso de no estimarse procedente la concesión de la licencia, de la concesión de la autorización a precario.

Entrando en primer lugar en el tema de la falta de motivación es preciso constatar que conforme a una reiterada doctrina constitucional —entre otras sentencias del Tribunal Constitucional 150/1988, 36/1989, 191/1989, 70/1990 y 199/91—, para que el requisito de la motivación pueda considerarse cumplido, es necesario que lleve a cabo la doble finalidad a exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, haciendo explícito que responde a una determinada interpretación del Derecho, y de permitir, de otro, su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los derechos; exigencias que, como viene señalando reiteradamente el Tribunal Supremo —entre otras, sentencias de 14 de noviembre de 1986 y 4 de noviembre de 1988—, responden al hecho indudable de que sólo expresando las razones que justifiquen la decisión, es como puede el interesado alegar cuanto le convenga para su defensa, sin subsumírsele en la manifiesta indefensión que proscribiera el artículo 24.1 de la Constitución. Pues bien en el caso enjuiciado es evidente que la ciertamente escueta motivación contenida en las resoluciones recurridas —se señala que — explícita de forma satisfactoria a los fines antes referidos la justificación del sentido denegatorio de la resolución, cumpliéndose con ello la exigencia de motivación, constitucional y legalmente exigido y exigible, determinando ello la procedencia de rechazar este motivo de oposición.

Igualmente afirma la parte recurrente que procede la concesión de la licencia atendida la naturaleza de la actividad a desarrollar, advirtiendo en el procedimiento la falta de intervención de la Comisión Provincial de Urbanismo. Dichas alegaciones obligan a tener en cuenta que, atendida la fecha en la que se formula la solicitud, es el artículo 85 por remisión del artículo 86 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, el que establece los presupuestos, para la concesión de la referida autorización, al señalar que «no se podrán realizar otras construcciones que las destinadas a explotaciones agrícolas que guarden relación con las naturaleza y destino de la finca y se ajusten, en su caso, a los Planes y normas del Ministerio de Agricultura, así como las construcciones e instalaciones vinculadas a la ejecución, entretenimiento y servicio de las obras públicas. Sin embargo podrán autorizarse, siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 43.3, edificaciones e instalaciones de utilidad pública o interés social que hayan de emplazarse en el medio rural, así como edificios aislados destinados a vivienda familiar en lugares en los que no exista posibilidad de formación de un núcleo de población». Desprendiéndose del examen de este precepto que en el mismo se establece como regla general que sólo pueden autorizarse construcciones que tengan como destino: a) explotaciones agrícolas que guarden relación con la naturaleza y destino de la finca y se ajusten, en su caso, a los Planes y normas del Ministerio de Agricultura; y b) construcciones e instalaciones vinculadas a la ejecución, entretenimiento y servicio de las obras públicas; admitiéndose, como excepciones a la regla general, otras construcciones que no tienen alguno de los destinos antes referidos, previa obtención de autorización otorgada por el procedimiento previsto en el artículo 43, y siempre que sea para alguno de los siguientes fines: a) edificaciones e instalaciones de utilidad pública o interés social que hayan de emplazarse en el medio rural, y b) edificios destinados a vivienda familiar, con las condiciones relacionadas en el artículo antes referido.

En dicho sentido —no podría ser de otra forma— el Plan General de Ordenación regula los usos permitidos en su artículo 6.1.4., distinguiendo entre usos vinculados a explotaciones agrarias, usos vinculados a la ejecución , entretenimiento y servicio de obras públicas, usos de utilidad pública o interés social que deben emplazarse en medio rural y usos de vivienda familiar.

CUARTO. – En el caso enjuiciado, del examen del expediente administrativo se desprende de forma clara que el uso solicitado —oficina de venta al por mayor de maquinaria para la fabricación de puestos compuestos— no se encuentra comprendido en ninguno de los supuestos permitidos excepcionalmente en los preceptos referidos de la Ley del Suelo y Plan General de Ordenación, por lo que la decisión denegatoria del uso solicitado ha de considerarse conforme a derecho, sin que el hecho de que no se haya dado intervención a la Comisión Provincial de Urbanismo merezca reproche jurídico, atendida la improcedencia del uso solicitado.

QUINTO. – Queda por examinar la petición subsidiaria de que se conceda el uso a precario, debiendo tenerse en cuenta a la visita de dicha petición que para que dicho uso a precario pueda autorizarse sería preciso, conforme al artículo 58.3 Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 aplicable —actual artículo 136 del Real Decreto Legislativo 1/1992— que el uso estuviera justificado, que tuviera carácter provisional y que no hubiera de dificultar la ejecución de los planes, y es lo cierto que ni se acredita su justificación con la afirmación de que el negocio a desarrollar se encuentra vinculado a la agricultura, cuando se trata de una mera oficina —la justificación viene determinada por la confrontación de dos elementos: por un lado, importancia del uso, coste de la obra y beneficios; por otro, tiempo que tardará en ejecutarse el plan—, ni se ha justificado el carácter provisional el uso pretendido, por lo que ha de estimarse igualmente rechazable la pretensión subsidiaria formulada, procediendo desestimar el recurso interpuesto.

SEXTO. – No hay motivos que determinen un especial pronunciamiento en cuanto a Costas.

FALLAMOS

PRIMERO. – Desestimamos el recurso contencioso-administrativo nº 992 del año 1993, interpuesto por ..., S.L., contra las resoluciones referidas en el encabezamiento de la presente resolución.

SEGUNDO. – No hacemos especial pronunciamiento en cuanto a costas.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.