
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 150/2001-BG
Sentencia nº 46 (15-03-2002)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. DENEGACIÓN. SERVICIOS Y ASESORAMIENTO.

En edificio residencial en propiedad industrial.

Usos compatibles oficinas y despachos profesionales. PGOU.

Declaración de nulidad de la resolución municipal impugnada.

Reconocimiento de la situación jurídica individualizada del Derecho al uso solicitado, como compatible en el PGOU.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la Ciudad de Zaragoza, a quince de marzo de dos mil dos.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 150/01, seguidos a instancia de P. P. Y M. S L., representada por la Procuradora Sra. F. B. y defendida por el Letrado Sr. U. R. contra la resolución del Teniente de Alcalde Delegado del Area de Urbanismo, por delegación de competencias la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 1/02/2001, que desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo denegando solicitud de la licencia de apertura para actividad de servicios y asesoramientos en la Plaza de Nuestra Señora del Pilar, de fecha 19/10/2000. Con defensa del Letrado Consistorial, Sr. M. M. y representación por el Procurador Sr. P. A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 05/04/2001 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad escrito interponiendo recurso contencioso administrativo por la Procuradora Sra. F. B. en nombre y representación de P. P. Y M. S. L., contra la resolución señalada más arriba. Mediante proveído de fecha 18/04/2001 y tras subsanar el defecto observado, se tuvo por interpuesto el recurso contencioso administrativo, y se reclamó el expediente administrativo. Tras su recepción se dio traslado a la actora para deducir la demanda, presentándose con fecha 13/06/2001 y en la que se suplicaba se dejara sin efecto el acto administrativo impugnado y se reconociera el derecho de la actora a otorgamiento de la licencia de apertura municipal y la procedencia de su concesión, con expresa imposición de costas a la parte demandada. Mediante proveído de fecha 15/06/2001 se tuvo por formalizada la demanda y se dio

traslado a la Administración demanda para que contestase a la demanda. Trámite que evacuó con fecha 20/07/2001. Con fecha 06/09/2001 se dictó Auto por el que se acordaba la recepción a prueba del presente recurso, practicándose la que fue declarada pertinente con el resultado que es de ver en las actuaciones. Tras presentar las partes por su orden escritos de conclusiones, mediante diligencia de fecha 3/01/2002, firme el 11/01/2002, quedaron las actuaciones conclusas para sentencia.

SEGUNDO.— En la demanda se alegaban como motivos de oposición a la resolución administrativa que por el Ayuntamiento se había infringido el principio de igualdad en la aplicación de la Ley, citando un término de comparación como era la licencia de apertura en su día concedida a una empresa que se ubica en la misma planta que la recurrente, interesando un trato igual a esta última. Por su parte la Administración demandada se opuso a la estimación del recurso y terminaba interesando la desestimación del recurso interpuesto.

TERCERO.— En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales a excepción del término para dictar sentencia por la acumulación coyuntural de asuntos para su resolución y su cuantía es indeterminada pero en todo caso, a efectos de recursos, superior a 3.000.000 de pesetas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— La discusión en el presente supuesto gira sobre la existencia de un trato desigual a la entidad recurrente respecto de otra situación que se califica como idéntica en la que el Ayuntamiento sí que otorgo la licencia de apertura que le fue solicitada.

En primer término y como conocen perfectamente las partes, «el principio de legalidad ante la ley no puede ser invocado para justificar comportamientos contrarios al ordenamiento jurídico. No puede transformarse en una exigencia de trato igual a todos fuera de la legalidad. El incumplimiento de ésta en algunos casos puede ciertamente llevar a pronunciamientos de carácter anulatorio o sancionador, pero no puede amparar el incumplimiento de todos ni su cobertura bajo un supuesto principio de igualdad fuera de la ley.» (S.T.S. 29/02/2000). Pues bien, la parte actora estructura su discurso sobre dos bases, una primera en la que se refiere a la naturaleza de la actividad que se pretende desarrollar en los locales para los que solicita la licencia y otra segunda en la que hace una referencia expresa a la infracción del principio de igualdad.

Señala la parte que la actividad para la que solicita la licencia es para servicios y asesoramientos sobre propiedad industrial, que los trabajos que se van a desarrollar en los locales son de carácter administrativo y que no es previsible la asistencia de público a los mismos, pues, por la forma en que se desarrolla el trabajo es una red de comerciales la que se ocupa de visitar a los clientes. Del examen del expediente administrativo y de la prueba practicada resulta que efectivamente, la actividad que se hizo constar en el formulario de solicitud de licen-

cia de apertura fue la que se acaba de señalar «servicios y asesoramiento propiedad industrial», indicándose también que el emplazamiento era: «oficina planta piso». Consta también en el expediente administrativo que se elaboró informe técnico en el que se indicaba que se trataba de un uso prohibido.

No se discute por la partes la aplicación al caso de lo dispuesto en el art. 2.11.2.a) del Plan General Municipal de Ordenación Urbana de 1986, en cuanto a su situación, pues se trata de «edificio con viviendas, con acceso al local correspondiente al uso común con éstas.» Tampoco se discute la aplicación al caso, en cuanto a la compatibilidad o no del uso, de lo dispuesto en el art. 4.2.3.2.e) del mismo Plan General, que señala como usos compatibles: «Oficinas: En situación a) solamente despachos profesionales», planteándose el debate en su interpretación.

Entiende la parte actora que el hecho de que la titular de la actividad haya adoptado la forma de Sociedad Mercantil, no le priva de su carácter profesional y en esto lleva razón, ni la forma que adopte el empresario, sea persona física o sea persona jurídica; ni su denominación permite excluir o dar por cierta una determinada actividad, sino que deberá estarse a la concreta actividad desempeñada y no a la denominación o la forma jurídica empleada.

SEGUNDO.— En el expediente administrativo consta una copia de la escritura de constitución de la sociedad, en cuyos estatutos (folio 14) se hace constar que el objeto de la misma es: «asesoramiento en propiedad Industrial. Gestión, tramitación, intermediación, seguimiento, etc., en todo lo relacionado con patentes y marcas, en todas sus categorías y clases.» Sin que por parte de la Administración demandada se haya acreditado que el objeto de la actividad fuera diferente al que se acaba de señalar. Consta también en el expediente administrativo que en el Impuesto sobre Actividades Económicas, la entidad actora tributa por el Grupo 834, que conforme al R.D. Leg. 1.175/1990, de 28 de septiembre, se refiere a: «Servicios relativos a la propiedad inmobiliaria y a la propiedad industrial». Lo que abunda en la naturaleza de la actividad que se señala, que es definitiva a lo que deberá atenderse, pues la finalidad de la licencia no es otra que el control administrativo de que las instalaciones disponen de las correspondientes condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad. De manera que lo que resulta de lo actuado es que se pretende desarrollar una actividad profesional, por lo que no puede compartirse el criterio municipal de que se trate de un uso prohibido.

TERCERO.— No obstante lo que se acaba de decir, la parte como se ha indicado más arriba, plantea la existencia de una quiebra en el principio de igualdad en la aplicación de la legalidad, y de una manera correcta, cita un término de comparación, señalando un supuesto idéntico al suyo en el que se ha resuelto de forma opuesta.

Como señala la STS 6/03/2000: «El principio de igualdad de los administrados ante la ley, exige que el término de comparación respecto a otras resoluciones o actuaciones anteriores versen sobre supuestos de hecho sustancialmente idénticos, y que la diferencia de tratamiento respecto de situaciones

similares sea arbitraria.» La parte ofrece como término de comparación la concesión a otra entidad mercantil denominada «G., S.L.» de licencia de apertura en oficina sita en el mismo inmueble y cuyo uso previsto era para servicios inmobiliarios. Consta acreditado que con fecha 20/03/1998 la Alcaldía concedió la licencia solicitada para la actividad de servicios propiedad inmobiliaria en Pl. Ntra. Sra. del Pilar, Pr.Of..

Así las cosas, la parte está proponiendo una comparación desde la legalidad, pues el término ofrecido es un supuesto en el que se concedió licencia, no se trata como suele suceder en otros casos, de un supuesto de clandestinidad. Señala la defensa de la Administración que el término no es válido por existir prohibición expresa. No puede compartirse esta última consideración por lo que se ha dicho más arriba en cuanto a la compatibilidad del uso y porque se ha acreditado la existencia de una licencia concedida por el propio Ayuntamiento, acto administrativo que goza de la presunción de validez del art. 57 de la Ley 30/1992, y del que por otra parte no consta que la propia Administración haya acudido al procedimiento de lesividad del art. 103 de la misma Ley 30/1992, por lo que debe tenerse por plenamente válido y eficaz.

Se trata pues, de un supuesto idéntico, en cuanto a la ubicación del uso, edificio de vivienda con acceso común con éstas, hasta el punto de que se trata de la misma finca; ambas solicitantes adoptan la forma de sociedades mercantiles; ambas desarrollan su actividad en el sector de servicios de asesoramiento, hasta el punto de que las actividades desarrolladas por una y otra tributan y se incluyen en un mismo epígrafe a efectos del Impuesto sobre Actividades Económicas; una y otra recibieron un tratamiento distinto, sin que conste justificación alguna, especialmente cuando la parte puso de manifiesto en el escrito interponiendo el recurso de reposición la existencia de un trato desigual a un supuesto idéntico, alegación respecto de la que la Administración al resolver el recurso no hizo manifestación alguna. Procediendo por ello la estimación del motivo declarando la nulidad de la resolución impugnada por aplicación de lo dispuesto en el art. 62.1 a) de la L.R.J.A.P. y P.A.C., en relación con el art. 14 de la C.E.

CUARTO.— La parte interesa el reconocimiento de una situación jurídica individualizada consistente en que se le reconozca el derecho a al otorgamiento de su licencia y la procedencia de su concesión. Se trata de una pretensión que no será de acoger, por cuanto no consta que por parte de la Administración, que es a quien compete, se haya verificado el cumplimiento del resto de requisitos que conducen a la concesión reglada de la licencia. No constando este extremo, no podrá reconocerse a situación jurídica individualizada que pretende, la cual sólo puede extenderse a la declaración de que es un uso compatible, pero no a la concesión judicial de la licencia.

QUINTO.— En materia de costas, no se aprecian motivos que determinen su imposición a ninguna de las partes procesales por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

PRIMERO.— Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por P. Y M. S. L., contra la resolución del Teniente de Alcalde Delegado del Area de Urbanismo, por delegación de competencias de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 1/02/2001, que desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo denegando solicitud de la licencia de apertura para actividad de servicios y asesoramientos en la Plaza de Ntra. Sra. del Pilar nº ..., de fecha 19/10/2000.

SEGUNDO.— Declarar la nulidad de la actividad administrativa impugnada, por ser contraria al Ordenamiento Jurídico.

TERCERO.— Reconocer como situación jurídica individualizada el derecho de la actora a que el uso solicitado se considere como un uso compatible a los efectos del P.G.O.U. de 1986. No procediendo ningún otro pronunciamiento.

CUARTO.— No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación dentro de los quince días siguientes a su notificación lo pronuncio, mando y firmo.