
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 613/2004-BG
Sentencia nº 63 (24-02-2006)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA URBANÍSTICA. DENEGACIÓN. INSTALACIÓN DE ANTENA EN TERRAZA.

Silencio administrativo. Doctrina legal. Normativa municipal.

Programa de implantación no aprobado.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a veinticuatro de febrero de dos mil seis.

Vistos por mi, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 613/04, seguidos a instancia de T.M.E., S.A. representada por la Procuradora Sra. R.A. asistida del Letrado D. F.B.G. contra la resolución del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 14/09/2004 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución del mismo Consejo de fecha 25/05/2004 que denegó licencia municipal de obras solicitada para instalar equipos en la terraza del nº de la calle Batalla de Arapiles, representada dicha Administración por la Procuradora Sra. C.A. y asistida del Letrado Sr. R.T., resultan los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10-11-2004 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta ciudad, escrito interponiéndose recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 12-11-2004, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 16-12-2004, se dio traslado a la demandante que con fecha 19-1-2005 presentó demanda.

Mediante resolución de 20-1-2005 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 17-2-2004. Mediante Auto de fecha 18-2-2005 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en autos.

Con fecha 20-6-2005, y previo trámite de conclusiones quedó el recurso para sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales vigentes, a excepción del plazo para dictar Sentencia.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso contencioso administrativo la resolución del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 14/09/2004 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución del mismo Consejo de fecha 25/05/2004 que denegó licencia municipal de obras solicitada para instalar equipos en la terraza del nº de la calle Batalla de Arapiles. Los motivos de oposición articulados en el escrito de demanda fueron esencialmente dos, uno primero por el que entendía que había obtenido la licencia por silencio administrativo de carácter positivo, porque había transcurrido el plazo que la normativa de aplicación prevé para la resolución de este tipo de solicitudes y porque no contraviene la solicitud la normativa urbanística de aplicación. Como segundo de los motivos aducía que se trataba de un acto de contenido imposible porque el Programa de Implantación se había presentado oportunamente ante el Ayuntamiento de Zaragoza y no consta que haya sido aprobado.

Al respecto debe citarse aquí una reciente sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de fecha 21/12/2005 que resuelve las cuestiones planteadas por el actor en la demanda, así respecto de la obtención por silencio positivo, dice la sentencia de referencia:

“Por otra parte, por lo que respecta a la posible obtención de cinco de las licencias por silencio, ha de reiterarse nuevamente que en ningún caso se pueden entender adquiridas licencias por silencio administrativo sí las mismas contravienen la legislación o el planeamiento urbanístico, por estar expresa y terminantemente vedado por la legislación -artículo 178.3 de la Ley del Suelo de 1976, artículo 242.6 del Texto Refundido de 1992 y artículo 176 de la Ley Urbanística de Aragón de 25 de marzo de 1999- y la reiterada jurisprudencia que en interpretación y aplicación de la misma ha recaído. No pudiendo entenderse adquiridas por silencio las licencias en cuestión al incumplir el planeamiento, tanto el vigente en la fecha en que debieron resolverse las solicitudes de la actora, como el vigente en el que efectivamente se resolvieron. Debiendo significarse, frente al reproche que se viene a hacer por la recurrente de haberse analizado -y rechazado- por el Juzgador la posibilidad de obtención de las licencias por silencio de acuerdo con el Plan General Municipal de Ordenación Urbana de Zaragoza de 1986, cuando dice: debía estarse a la legislación y planeamiento vigente en el momento de la resolución, que, como se razona en la sentencia, el retraso en la resolución no puede suponer un perjuicio para el interesado, de modo que de haberse ajustado a dicha normativa, vigente en el momento en que debieron haberse resuelto las licencias, la consecuencia habría sido la de tener que reconocerse su obtención por silencio, que, en definitiva, es lo que pretende la recurrente. Sin embargo, ni cumplía dicha normativa, ni tampoco la vigente en el momento en que efectivamente se dictó la resolución expresa por la Corporación demanda, debiéndonos remitir al respecto a la amplia fundamentación contenida en la sentencia que no ha sido desvirtuada y, por el contrario, se encuentra avalada por numerosos pronunciamientos de esta misma Sala y Sección -en recursos en los que se planteaban las mismas cuestiones que aquí se suscitan- o debiendo insistirse, frente a lo que se argumenta por la recurrente, que conforme a la Ordenanza Municipal de Instalaciones de Telecomunicación no era posible la obtención de las licencias precisamente por la exigencia en la misma de la previa aprobación del Programa de Implantación; exigencia que declaramos

conforme a derecho en la sentencia de 26 de mayo de 2004 -de acuerdo con la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2001 y 15 de diciembre de 2003-, en recurso interpuesto contra dicha Ordenanza.”

Así las cosas, si bien en el presente caso la licencia se solicitó tras la aprobación del PGOU de 2001, la doctrina a aplicar será la misma, pues conforme a lo dispuesto en el art. 2.2.22.3 del PGOU de 2001, resulta que se pretende entre otras labores modificar la estructura soporte de antenas. Por tanto es evidente que se refiere a una antena o repetidor de comunicaciones expresamente referido en el art. Señalado que remite a las Ordenanzas Municipales, en este caso la Ordenanza Municipal de instalaciones de Telecomunicación, que como se ha visto exige la previa aprobación de un Programa de Implantación, y como el mismo no consta aprobado, pues no se ajusta la solicitud presentada al ordenamiento jurídico, y no podía obtenerse la licencia por silencio positivo.

SEGUNDO.- Respecto de la cuestión relativa a la aprobación del Programa de Implantación, señala la misma sentencia antes referida: Insiste la recurrente en esta alzada en que se ha producido la vulneración del citado artículo 76.3 al no haberse tenido en cuenta por la Corporación demandada la presentación del Programa de Implantación que requería la referida Ordenanza el 22 de enero de 2002, con anterioridad a que le fueran denegadas las licencias solicitadas, debiendo haber ocasionado dicha presentación la revocación o rectificación del acto impugnado. Pues bien, no obstante lo que se argumenta por la recurrente, ha de reconocerse el acierto de la decisión judicial por cuanto que, como se viene a poner de manifiesto en la sentencia recurrida, el motivo que determinó la denegación de las licencias no fue el incumplimiento de un supuesto requerimiento previo de presentación del Programa de Implantación, sino la falta de aprobación del mismo en el momento en que se dictó la resolución administrativa, falta que le fue puesta de manifiesto con carácter previo a dictarse aquella, en concreto en el mes de agosto de 2001, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 30/92 -trámite de audiencia-; y si bien al evacuar dicho trámite se alegó que se estaba gestionando con el Ayuntamiento la aprobación del Programa, es lo cierto que al dictarse la resolución impugnada -unos meses más tarde- el Programa no se había aprobado, como tampoco lo estaba en el momento en que se notificó dicha resolución, el 27 de febrero de 2002, y difícilmente podía estarlo cuando se alega por la recurrente que se presentó el Programa de Implantación de forma definitiva el 22 de febrero de 2002, y que vino a sustituir al que se había presentado el 21 de abril de 2001. Como se exponía en dicha resolución, debía aprobarse con carácter previo a la concesión el Programa de Implantación, y una vez probado, y con arreglo al artículo 6 de la Ordenanza, debía solicitarse y obtenerse la licencia municipal de actividad así como, en su caso, la de actividad clasificada.

En el presente caso sucede lo mismo que en el examinado de la sentencia de referencia, si bien se presentó el Programa de Implantación, no se había aprobado el mismo a la fecha de solicitud y resolución de la licencia, por lo que no procedía sino la desestimación de la solicitada por aplicación del artículo precitado. Es evidente que mientras no se aprueben los Programas de Implantación se seguirá produciendo la situación que apunta el actor en su escrito de demanda, pero esta es una cuestión de la que en su caso deberá responder el Ayuntamiento de Zaragoza, que es a quien en definitiva corresponde aprobar aquellos Programas que le hayan sido sometidos a su consideración.

Todo lo expuesto lleva a desestimar el motivo señalado y con él el recurso contencioso administrativo.

TERCERO.- 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. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

PRIMERO.- Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por T.M.E., S.A. contra la resolución del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 14/09/2004 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución del mismo Consejo de fecha 25/05/2004 que denegó licencia municipal de obras solicitada para instalar equipos en la terraza del nº de la calle Batalla de Arapiles.

SEGUNDO.- No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación ante la Sala de lo contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el término de quince días lo pronuncio, mando y firmo.