

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA
INICIO DE ACTIVIDAD. DENEGACIÓN.

Procedente.

Inexistencia de licencia de actividad previa.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Javier Oliván del Cacho

En Zaragoza, a diez de enero de dos mil once.

En nombre de S.M. el Rey, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Javier Oliván del Cacho, Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Zaragoza, habiendo visto el procedimiento ordinario en el que ha sido actora la COOPERATIVA M.P. (C.), representada por Doña M.P.A.G., Procuradora, con asistencia Letrada de D. A.O.S. y como demandado el Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Doña N.C.A., Procuradora, con asistencia del Sr. Letrado Consistorial, siendo objeto del recurso el acuerdo de 16 de febrero de 2010.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 19 de abril de 2010, se presentó recurso Contencioso-administrativo contra la resolución precitada.

SEGUNDO.- Con fecha 6 de octubre de 2010, se presentó demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia, por la que se declarase:

"1.- La nulidad y/o anulabilidad de la resolución recurrida, por no ser la misma conforme a derecho.

2.- Se reconozca que la recurrente ha obtenido la licencia de inicio de actividad solicitada con fecha 28-06-1995 por silencio administrativo positivo.

3.- Se condene a la Administración demandada a estar y pasar por esta declaración.

4.- Se impongan a dicha Administración las costas procesales causadas".

TERCERO.- Con fecha 15 de octubre de 2010, se presentó escrito de oposición a la Demanda, en cuyo suplico interesaba la desestimación del presente recurso Contencioso-administrativo.

CUARTO.- Mediante Auto de 15 de octubre de 2010, se fijó la cuantía de esta litis como indeterminada y se acordó la apertura del período probatorio.

QUINTO.- Formulados los correspondientes escritos de conclusiones, los Autos quedaron conclusos para Sentencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se impugna en esta litis la denegación de una licencia de apertura.

SEGUNDO.- De los expedientes remitidos cabe derivar los siguientes antecedentes:

Expediente 3.182.763/1995

1.- Con fecha 28 de junio de 1995, se presentó solicitud de licencia de apertura de local destinado a fabricación de pinturas por parte de C.

2.- Con fecha 11 de enero de 1996, el Ingeniero Técnico, Jefe de Sección, folio 10, informó en sentido favorable el proyecto de instalación de "fábrica-almacén pintura plástica", añadiéndose que "la apertura solicitada no podrá concederse, en

tanto el Excmo. Ayuntamiento no autorice dicha instalación y se haya comprobado debidamente que la misma se ajusta a las condiciones de la licencia y a la vigente legislación”.

3.- Mediante escrito fechado a 27 de noviembre de 2008, se dio trámite de audiencia para que, en el plazo de diez días hábiles, se alegara lo que procediere sobre la propuesta de desestimación, folio 14.

4.- Con fecha 10 de febrero de 2010, se formuló propuesta de desestimación de la solicitud de licencia, folios 17 y 18.

5.- Con fecha 16 de febrero de 2010, el Consejo de Gerencia resolvió (folio 21):

“PRIMERO.- Denegar a Cooperativa P.Z. (C.) la licencia de inicio de actividad solicitada para fabricación de pinturas comercio, productos, papel y droguería, sita en Autovía de Logroño, P. Vistabella, Km. 6,20, nave 5 A, por cuanto tratándose de una actividad incluida en el ámbito de aplicación de la Ley 7/2006, de 22 de junio, de Protección Ambiental de Aragón/RAMINP (Decreto 2414/1961), no dispone de la previa licencia ambiental de actividad clasificada/autorización ambiental integrada que comprende las obras e instalaciones existentes, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 62.4, 64 y 72 de la citada Ley de Protección Ambiental de Aragón, en relación con el art. 158 del Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón, aprobado por Decreto 347/2002, de 19 de noviembre, del Gobierno de Aragón, y los arts. 167 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón”.

Expediente 3.038.191/1993

1.- Con fecha 11 de marzo de 1993, se presentó solicitud de licencia de obra para acondicionamiento interior de nave destinada a fabricación y almacén de pinturas ubicado en Km. 6 de Carretera Logroño, Polígono Vistabella (folio 1).

2.- Con fecha 26 de abril de 1993, el Jefe del Departamento de Prevención emitió el correspondiente informe (folio 14).

3.- Mediante escrito fechado a 11 de junio de 1993, se presentó nueva documentación (folio 14).

4.- Por el referido Jefe del Departamento de Prevención, en fecha 24 de junio de 1993, folio 17, y a la vista de la precitada documentación, se informó que se daba cumplimiento al informe anterior, sin perjuicio de que, una vez terminada la obra, debiera solicitarse la correspondiente inspección.

5.- Con fecha 30 de julio de 1993, se emitió informe por el Arquitecto Técnico Municipal del Servicio de Licencia de carácter favorable, folios 18 y 19.

6.- Con fecha 29 de octubre de 1993, folio 21, el Ingeniero Técnico, Jefe de Sección Técnica de Actividades, informó lo que sigue:

“A la vista del proyecto de acondicionamiento, en el que no se contemplan las instalaciones, no es posible saber si la actividad precisa, o no, la correspondiente licencia. No obstante, dado que la actividad cuenta con proceso de fabricación, el peticionario debería describir éste, así como las instalaciones, a fin de poder precisar si la actividad es calificada, de acuerdo con las normas del Plan General de Ordenación Urbana”.

7.- Mediante escrito fechado a 12 de enero de 1994, folio 24, se aportó por triplicado anexo al proyecto de instalación visado con fecha 3 de enero de 1994.

8.- Con fecha 24 de marzo de 1994, folio 28, se emitió informe por el Ingeniero Técnico, Jefe de Sección, del siguiente tenor:

“1.- Clasificación de la actividad: molesta.

2.- Causas y grado de intensidad: Ruidos, gases y olores.

3.- Medidas correctoras las indicadas en proyecto presentado. Se consideran: Aceptables

4.- Emplazamiento: Zona A-6

Uso: Permitido

Situado: en nave

Efectos aditivos: Los propios de la zona.

5.- LICENCIA: Puede concederse condicionada al cumplimiento de los siguientes requisitos:

A) Ajustarse estrictamente a lo especificado en el proyecto de instalación visado con fecha 3-1-94.

B) *Máximo nivel de ruidos permitido: 55 db (A)*
C) *Humos, gases y vapores, polvo y olores y aguas residuales de acuerdo con la Ordenanza Municipal de Protección de Medio Ambiente.*
D) *Perturbaciones en Radio y TV: adoptará las medidas prescritas en el Reglamento sobre interferencias de Radiodifusión sonora y Televisión, de 14 de Julio de 1966.*

E) *Horario: Normal diurno.*

F) *Condic:*

G) *ARBITRIO: Deberá satisfacer según la Ordenanza nº 15 actualmente vigente, las siguientes cantidades:*

- *Inst motores.....55.550,-*

- *Inst. varias.....16.725,-*

- *Acond. Aire.....27.825,-*

- *Confront. Proyecto 8.500,-*

TOTAL.....108.600,-"

9.- Previa propuesta, se concedió en fecha 13 de abril de 1994, folio 30, la correspondiente licencia urbanística.

TERCERO.- En la demanda, se defiende la existencia de silencio administrativo positivo, con base en las reglas generales de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo que sigue, Ley 30/1992).

En segundo término, y respecto a la motivación del acuerdo impugnado (en lo referente a la inexistencia de licencia ambiental de actividad clasificada/autorización ambiental integrada), se expresa que:

"(...) consta al folio 28 del expediente administrativo 3.038.191/93, informe favorable a la concesión de la licencia emitido por la Sección Técnica del Servicio de Actividades y que dio lugar a la concesión de la correspondiente licencia de actividad que consta a los folios 29 y 30 del citado expediente. En segundo lugar, que resulta difícilmente explicable cómo se pretende aplicar a un expediente del año 1995 una normativa del año 2006, sin que exista además ningún requerimiento previo a la propuesta de denegación de la licencia nada más y nada menos que trece años después de haberse solicitado. Y por último, resulta sorprendente que se produzca una resolución denegatoria de la licencia solicitada en su día cuando el expediente administrativo del que debería traer causa tal denegación ha sido extraviado por la Administración demandada, siendo que en el mismo constan todos los antecedentes necesarios que acreditan el cumplimiento por el recurrente de todos los requisitos necesarios para la concesión de la licencia solicitada, como insistimos se pone de manifiesto en el tan repetido folio 28 del expediente administrativo 3.038.191/93, a la sazón informe favorable a la concesión de la licencia".

Frente a ello, el Sr. Letrado Consistorial ha defendido que la legislación aplicable a los expedientes de Autos sea la correspondiente a la fecha de resolución y, en todo caso, ha negado la posible concurrencia de silencio administrativo positivo.

CUARTO.- Lo primero que debe indicarse es que este Juzgado considera que la escritura de poder (en los términos en que se expresa, en orden a admitir la ratificación personal si fuera necesaria para interponer recursos) permite superar la objeción de inadmisibilidad aducida por el acuerdo con una interpretación favorable Sr. Letrado Consistorial en relación con el art. 45.1d) de la Ley Jurisdiccional. De ahí que, de acuerdo con una interpretación favorable al derecho a obtener una resolución sobre el fondo del asunto, deban valorarse las posiciones de fondo de las partes que, dicho sea de paso, cuentan con importantes argumentos en sus correspondientes escritos.

QUINTO.- Ciertamente, tiene razón la parte actora cuando muestra su extrañeza porque se aplique, en la resolución impugnada, la Ley 7/2006, de 22 de junio, de Protección Ambiental de Aragón a un expediente iniciado en el año 1995. Y es que, con independencia de la posición de las leyes urbanísticas sobre la regulación aplicable respecto a los expedientes de concesión de licencias, lo cierto es que, en opinión de este Juzgado, habría que estar a lo dispuesto en la Disposición Transitoria

Sexta de la Ley 7/2006 precitada, según la cual, “los procedimientos que se encuentren en tramitación a la entrada en vigor de esta ley continuarán rigiéndose por la normativa vigente en el momento en que se iniciaron”. Por tanto, no puede rechazarse la concesión de la licencia de apertura, con base en una legislación que no es la que debe regir la concesión de una licencia con base en un expediente administrativo iniciado mucho antes de la aprobación de la Ley 7/2006.

Ahora bien, con independencia de lo anterior, lo cierto es que el argumento de fondo expuesto por la Administración se mantiene todavía en estos momentos, ya que lo que se niega es que exista la licencia de actividad clasificada, bien sea de la Ley de Protección Ambiental o del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (aludido específicamente en la resolución combatida). Y, ciertamente, en este punto tiene razón la Administración, según cree este órgano judicial, cuando echa en falta tal licencia, porque la licencia que se concedió en fecha 13 de abril de 1994 era la urbanística y no la de actividades clasificadas.

Por otro lado, si se considerase que la petición de licencia de apertura (resuelta muy tardíamente en la resolución impugnada) contenía una solicitud de licencia de actividad clasificada, lo cierto es que, en este caso, hubiera sido necesario cumplir el trámite de denuncia de la mora en los términos previstos en el art. 33 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas y en reiterados pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, como, por ejemplo, la Sentencia de 6 de abril de 2009, EDJ 2009/209934, que reza así:

“(…) en un supuesto como el analizado referente a actividades clasificadas, para obtener la licencia pretendida debió haberse seguido el trámite establecido por el RAMINP de la doble denuncia de mora, lo que no se llevó a efecto, por lo que no puede obtenerse licencia alguna por silencio positivo y así sentencia de esta Sala y Sección de 14/7/2004 EDJ 2004/135165 declara: “Tratándose de licencias de actividad para su obtención por silencio positivo, no bastaba con el transcurso del plazo para dictar resolución sino que era precisa, conforme el artículo 33 p.4 del RAMINP, la doble denuncia de mora en él prevista que en el presente caso no se formuló no siendo por tanto de aplicación lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen de Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común sino el régimen específico previsto en el Reglamento para las actividades comprendidas en el mismo EDL 1992/17271”. Por ello, en base a lo anterior, es obvio que, no sólo no puede obtenerse la licencia ordinaria sino tampoco la licencia provisional que en ningún momento ha sido solicitada y cuya concesión, en los términos que se ha otorgado en la sentencia recurrida, ha sido incluso cuestionada por el actor que consideró debió otorgársele la licencia con carácter ordinario. En base a dichas consideraciones se estima el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y se desestima el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.”

Falta, por tanto, un requisito esencial (la concesión de la licencia regulada en el RAMINP) para que pueda alegarse con éxito el silencio administrativo positivo.

De ahí que, en opinión de este órgano judicial, y atendiendo a la normativa aplicable en el momento de dictarse la resolución en materia de silencio (arts. 193 y 194 de la Ley Aragonesa de Administración Local en la redacción anterior al Decreto-Ley del Gobierno de Aragón 1/2010, de 27 de abril), proceda desestimar el presente recurso Contencioso-administrativo y confirmar el acto objeto de impugnación.

SEXTO.- No concurren circunstancias justificativas de una condena en costas, ex art. 139 de la Ley Jurisdiccional.

FALLO

Se desestima el recurso 168/2010 interpuesto por la COOPERATIVA M.P. (C.), contra el acuerdo de 16 de febrero de 2010, que se ratifica, al ser conforme a derecho, sin costas.

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