
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 110/2001
Sentencia nº 77 (22-04-2002)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE PUESTA EN FUNCIONAMIENTO. ACTIVIDAD CLASIFICADA. DENE-
GACIÓN.

Local comercial para actividad de compraventa, distribución y representación de
productos zoonosanitarios para ganadería.

Usos según las Normas Urbanísticas del Plan General.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En Zaragoza, a veintidós de Abril de dos mil dos.

El Sr. D. Javier Albar García, Magistrado-Juez de Contencioso Administrativo nº 2 de Zaragoza y su Partido, habiendo visto los presentes autos de procedimiento ordinario 110/2001 —Sección A— seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente T. A., S.A., representada por el Procurador Sr. C. F. y asistida por el Letrado Sr. M. A. y de otra AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representada por el Procurador Sr. P. A. y asistida por el Letrado Sr. G. R. sobre resolución de 16-02-01, y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Que mediante escrito de fecha 06-04-01 se interpuso por T. A., S.A., ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación: Resolución de 16-02-01 sobre denegación de autorización de puesta en funcionamiento de actividad de compraventa, distribución y representación de productos zoonosanitarios para ganadería en Vía Hispanidad, (Expediente núm. 75.829/01).

Tras recibirse en este Juzgado, procedente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA, se acordó incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, y reclamándose el oportuno expediente administrativo.

SEGUNDO.— Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en autos.

TERCERO.— Que mediante auto de fecha 11-09-01 se acordó fijar la cuantía del recurso en indeterminada.

Recibido el procedimiento a prueba, se propuso por la actora determinada documental y pericial; practicándose las declaradas pertinentes con el resultado que es de ver en autos.

Con fecha 29-11-01 se solicitó por ambas partes la suspensión del procedimiento, acordándose la misma por un periodo de dos meses.

CUARTO.— Una vez transcurrido el plazo de suspensión concedido, sin que las partes hubieran hecho manifestación alguna a pesar del traslado conferido, se acordó citar nuevamente a las partes para aclaraciones a la pericial practicada en su día, celebrándose las mismas el día 28-02-02, tal como queda constancia en el procedimiento.

Posteriormente se declaró concluso el periodo probatorio, acordándose el trámite de conclusiones, a la vista de la solicitud de las partes, y constando unidos los respectivos escritos presentados. Finalmente quedaron los autos para dictar sentencia.

QUINTO.— Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Se recurre la resolución de 16-2-2001 de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza que desestimó el recurso de reposición contra la de 24-11-2000 que había denegado la autorización de puesta en funcionamiento de actividad clasificada para la actividad de compraventa, distribución y representación de productos zosanitarios para ganadería en Vía Hispanidad.

Se alega que el uso es de los permitidos, o en su defecto tolerados, conforme al PGOU de 1986, así como que podría autorizarse conforme al PGOU actualmente vigente.

SEGUNDO.— Con relación a lo primero, se está de acuerdo con la afirmación de la recurrente, hecha en la demanda, de que, con arreglo al art. 173 LUA, la norma aplicable es el PGOU de 1986, vigente en el momento de dictarse la resolución, en cuanto el mencionado artículo se refiere al momento de dictarse la resolución administrativa, si bien luego en las conclusiones parece cambiar de criterio.

Alega la parte recurrente que si bien en el Plan parcial del Polígono Gran Vía, al que pertenece el local, establece como uso específico en planta baja el de garaje, en cambio sería admisible el uso comercial con arreglo a la combinación de las normas 4.5.6 de las Normas Urbanísticas (Zona G), que se remite al 4.3.2 (Zona A-2), que a su vez se remite al 4.2.3 (Zona A-1, Grado 1) de dichas normas. Sin embargo, hay que tener en cuenta que el art. 4.5.6. establece que cuando la regulación de los usos no venga contenida en las figuras del planeamiento de desarrollo, cuyas determinaciones se incorporan al Plan, sino que se

remita a la normativa del Plan que se revisa, se entenderá sustituida por las del presente Plan con arreglo al cuadro de zonas de aplicación adjunto. Es decir, que si hay norma específica como la del Plan Parcial, los usos son los que en el mismo se regulan. En consecuencia, los usos que se dice permitidos no son de aplicación, al no poderse aplicar la normativa general como supletoria.

En cuanto al uso tolerado, con arreglo a los preceptos 2.3.3 y 2.3.4, entendiéndose por tal aquellos que no son permitidos por no cumplir todas las exigencias del Plan pero que cumplan ciertas condiciones, con la premisa de que debe tratarse de un uso «existente», y por tal no debe entenderse el concepto vulgar de que el Ayuntamiento haya tenido conocimiento de la actividad y la haya tolerado, siendo sabida la jurisprudencia (STS 2-10-2000, 6-3-98) que dice que la actividad realizada sin licencia es clandestina y no puede dar lugar a la concesión —por transcurso del tiempo o por «tácito consentimiento» al cobrarse los tributos— a la obtención de la licencia, sino que se trata, dicho concepto de tolerado, de un concepto normativo, que el art. 2.3.3 del PGOU define como uso existente, que cumpla con las limitaciones de clase 1 que le sean aplicables, que sea uso compatible y que esté legalizado, exigencia ésta que se desprende del hecho de que no se puede soslayar la nueva legalidad, como es un nuevo PGOU, con base en un acto ilegal, como sería la actividad sin licencia, pues el concepto de usos tolerados se basa precisamente en el respeto a la legalidad anterior, de modo tal que no se pueden perjudicar derechos adquiridos conforme a la misma, y tales derechos sólo se adquieren por la licencia, no por el uso desarrollado sin licencia, tal y como se ha visto cuando se decía que la tolerancia material, por negligencia, abandono o desconocimiento del Ayuntamiento carece de relevancia jurídica. Es decir, para ser tolerado es preciso que se trate de un uso preexistente, legal y legalizado, que además cumpla las condiciones del art. 2.3.3.

Como no se ha acreditado ni la existencia de licencia conforme a la normativa anterior ni tampoco que la misma se corresponda con la misma actividad, debe rechazarse este motivo.

TERCERO.— Finalmente, con relación a la posibilidad de que se autorice la licencia con arreglo al nuevo plan, debe rechazarse, y ello en razón de la función revisora de la jurisdicción, que no puede suplir la actividad de la Administración, y si ha habido un cambio en las circunstancias legales tras haberse resuelto negativamente sobre la licencia, lo que procede es volver a solicitar la misma, debiendo ser la Administración la que examine, con el procedimiento exigido para ello, la totalidad de la solicitud, ya que si bien resulta claro que han cambiado los usos permitidos y que en principio podría ser concedida la licencia conforme al art. 4.2.4 —que establece que la Zona que corresponde es la Zona A2, grado 3, relativo a solares ya edificados antes de la vigencia del Plan— al 4.2.6, que establece las condiciones de uso, entre ellos los compatibles con la vivienda colectiva, y al 2.6.5.b, referido a un edificio con viviendas en el que el local tiene acceso independiente de estas, la realidad es que han podido cambiar también otras normas o haber otras alteraciones, por ejemplo que afecten a la deter-

minación de actividad clasificada, que sigan obstaculizando la concesión de licencia. Precisamente para valorar todas esas circunstancias están los diversos informes técnicos, y la labor del Juzgado no es sólo revisar la resolución final aisladamente considerada, sino valorada a la luz del expediente.

En consecuencia, procede desestimar el recurso sin perjuicio del derecho a solicitar nueva licencia con motivo del cambio de circunstancias provocado por la promulgación del PGOU aprobado por la DGA el 13-6-2001 y publicado en el BOA el 16-6-2001.

CUARTO.— Dado el carácter jurídico de la cuestión y la posibilidad de solicitar con éxito nueva licencia, no procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por T. A., S.A. contra la resolución de 16-2-2001 de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza que desestimó el recurso de reposición contra la de 24-11-2000 que había denegado la autorización de puesta en funcionamiento de actividad clasificada para la actividad de compraventa, distribución y representación de productos zoonosanitarios para ganadería en Vía Hispanidad, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación.

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