

EXCMA. AUDIENCIA TERRITORIAL DE ZARAGOZA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
Recurso n.1 254/1988. Sentencia n.1 826 (17-9-1988)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA.
LICENCIA DE INSTALACIÓN.

Denegación licencia de instalación fábrica de morcillas.
Afección por nuevo viario en Adaptación-Revisión del Plan General.
Concesión *a precario+. Provisionalidad.
Renuncia a indemnización.

Ilmos. Sres. MAGISTRADOS
PRESIDENTE D. Antonio Cano Mata
D. Julio Boned Sopena D. Juan Piqueras Gayó (*Ponente*)

En Zaragoza, a diecisiete de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho.

Son objeto de impugnación las resoluciones de la Alcaldía-Presidencia del citado Ayuntamiento de 13 de marzo y 4 de diciembre de 1987 por la que se denegó al actor con instancia y reposición licencia de instalación de una fábrica de morcillas.

Procedimiento: Ordinario.

Cuantía: Indeterminada.

Ponente: Ilmo. Sr. Magistrado D. Juan Piqueras Gayó.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. B Del expediente administrativo aparecen los siguientes antecedentes: A) A medio de escrito de 3 de enero de 1983 que ingresó en el Ayuntamiento de Zaragoza el siguiente día 4, el actor solicitó licencia de instalación de una fábrica de morcillas en un local de su propiedad sito en calle Y de esta ciudad. B) Abierta la posibilidad de concesión de la licencia *a precario+ y previa renuncia a las indemnizaciones que pudieran corresponderle, mediante acta notarial, el expediente pasó a la Diputación General de Aragón, informando desfavorablemente la Comisión Provincial de Urbanismo por estar afectada la edificación por la Prolongación de la calle Y en la Adaptación-Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de 1969. C) La Alcaldía-Presidencia, por resolución de 13 de marzo de 1987, denegó la licencia solicitada. D) Interpuesto recurso de reposición, fue desestimado el 4 de diciembre de dicho año en forma expresa y tardamente.

SEGUNDO. B Previa la admisión a trámite del recurso, publicación de su interposición y recepción del expediente administrativo, la parte actora dedujo demanda en súplica de que se dicte sentencia que, con anulación de las resoluciones objeto de impugnación se condene a la Administración Municipal demandada a que conceda al actor la licencia solicitada en virtud del silencio administrativo positivo; y, subsidiariamente, a que la conceda con la limitación de la fecha de funcionamiento de la industria hasta que el Ayuntamiento haya de materializar la apertura de la calle que afecta a la indicada parcela; imponiendo las costas a la contraparte.

TERCERO. B El Ayuntamiento demandado suplicó en su contestación a la demanda, la desestimación del recurso.

CUARTO. B Recibido el proceso a prueba, se dio por reproducida la documental propuesta, tras lo cual las partes evacuaron conclusiones sucintas, señalándose luego día para Votación y Fallo.

QUINTO. B En la tramitación del proceso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. B Sobre este mismo tema ya se ha pronunciado la Sala en Sentencia n.º 744/1988, de 11 de julio, dictada en el recurso n.º 849/1987, donde literalmente se dijo: *1.1 B CONSIDERANDO: Que constituye el objeto del presente recurso determinar si se ajustan al ordenamiento jurídico las resoluciones, en instancia y reposición, ésta por desestimación presunta en virtud del silencio administrativo negativo, de la solicitud del actor de licencia para la instalación de un obrador de chacinería menor de uso propio, como actividad complementaria a tienda de carnicería, en local tipo nave emplazado en calle Y, de esta ciudad, planta calle. En vista de que el emplazamiento de cuestión se encontraba afectado en el P.G.O.U. de 1968, vigente en el momento de la solicitud, por viario principal y en la Adaptación-Revisión de dicho Plan del año 1986, que regía al adoptarse la resolución denegatoria, seguía la misma afección, la Dirección de Ingeniería Industrial informó que, si bien no se podía conceder la licencia por razones urbanísticas, podría estudiarse la concesión a precario, previa renuncia notarial a indemnizaciones, lo que hizo el actor el 31 de mayo de 1983. Tras diversas vicisitudes, la Comisión Provincial de Urbanismo integrada en la D.G.A. emitió el 11 de julio de 1986 informe desfavorable por estar afectada la edificación por la prolongación de la calle Y hasta la prolongación de Y, en la Adaptación-Revisión del Plan General de Ordenación de Zaragoza. 2.1 B CONSIDERANDO: Que el actor solicita con carácter principal la concesión de la licencia, al amparo del denominado silencio administrativo positivo, regulado en el art. 11 del R.D. Ley 1/1986 de 14 de marzo, que establece se entenderán otorgadas las licencias *sin necesidad de denuncia de mora, transcurrido el plazo de dos meses, a contar desde la fecha de solicitud...+ más, aún cuando se entendiera aplicable al supuesto debatido, pues la Disposición Transitoria 10 concreta tal mandato a las licencias solicitadas a partir del 11 de julio de dicho año con base, como alega el actor, en que si el Ayuntamiento demandado dejó pasar voluntariamente dos meses más desde la promulgación de la citada norma, se producen lógicamente los efectos aprobatorios del silencio administrativo, con mayor motivo aquí, al llevar la petición sin resolverse con anterioridad al R.D. Ley, más de un año, lo cierto es que el propio art. ... para la producción y en efecto *que los interesados presenten sus peticiones debidamente documentadas y éstas se ... ordenamiento jurídico y es este requisito, que concuerda con el contenido de los arts. 178.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y 5.1 del Reglamento de Disciplina Urbanística, el que aquí no aparece cumplido, pues como ya se ha visto el uso de la parcela del actor no encaja en las previsiones del Plan General de Ordenación Urbana de la ciudad. 3.1 B CONSIDERANDO: Que, subsidiariamente, y al amparo de lo prevenido en el art. 58.2 del citado Texto Refundido, solicita la parte actora se le conceda la licencia bajo la modalidad denominada *a precario+, que exige el cumplimiento de los tres requisitos siguientes: a) justificación de los usos u obras, b) su carácter provisional, y c) que no dificulten la ejecución del Plan correspondiente. 4.1 B CONSIDERANDO: Que de la documentación aportada al expediente administrativo aparece la justificación de la instalación en un local tipo nave propiedad del actor, que consta de planta calle y terraza, de un obrador de chacinería menor, concretada en la complementariedad de tal actividad respecto de una tienda de carnicería propia, además de dar una utilidad a la edificación que aquél heredó al fallecimiento de su padre en el año 1977: todo lo que lleva a la racionalidad de las obras (S. 13-10-1986). 5.1 B CONSIDERANDO: Que, en orden a la provisionalidad, si bien en principio parecen erigirse obstáculos insalvables para otorgar tal carácter a la instalación de la industria, que el actor en la errónea creencia de entender concedida la licencia, en virtud del silencio administrativo positivo, mantiene en funcionamiento, lo cierto es que debe atenderse a la singularidad del supuesto de autos que se concreta en la instalación en una edificación de planta y terraza, de 65 m.² de superficie, preexistente al Plan General de Ordenación Urbana de 1968, en el que el emplazamiento en

cuestión se encuentra afectado por viario principal, persistiendo la afección en la Adaptación-Revisión del Plan, del año 1986, concretada en Prolongación de la calle Y hasta la prolongación de Y; instalación que sólo requiere de embudidora hidráulica, picadora de carne y amasadora, ambas máquinas eléctricas, cámara frigorífica y dos calderas para cocción de materias primas a gas, con un presupuesto fijado en noviembre de 1982 en poco más de 500.000 pesetas; que no supone aumento de superficie ni de volumen, ni requiriendo el funcionamiento de la industria más que un operario, todo lo cual abona la tesis de la provisionalidad que hace referencia al carácter de precario de las obras o usos, como entiende la doctrina y como el propio art. 58.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo menciona al decir que *habrá de demolerse cuando lo acordare el Ayuntamiento sin derecho a indemnización+. 6.1 B CONSIDERANDO: Que tal instalación no dificulta la ejecución del Plan en su actual redacción que regía ya al dictarse la última decisión administrativa, tercero de los requisitos exigidos, pues la afección de viario principal estaba ya establecida en el Plan de 1968 y en la Adaptación-Revisión de 1986 no se prevé su ejecución, sino para el 21 cuatrienio de su vigencia, y ello mediante la aprobación de un Plan Especial, habiendo renunciado el actor, en acta notarial de 31 de mayo de 1983, a toda indemnización que pudiera corresponderle por las instalaciones, caso de expropiación forzosa por parte del Ayuntamiento demandado; en definitiva existía la edificación con anterioridad al Plan de 1968, pues el causante del actor la adquirió por escritura de 20 de diciembre de 1943, han transcurrido casi veinte años, sin que el viario principal que le afecta haya sido ejecutado, lo que se ha pospuesto en la Adaptación-Revisión de 1986 al 21 cuatrienio, que no ha comenzado todavía mediante la formulación de un Plan Especial, del que tampoco existe noticia y el actor, en vista de tales circunstancias, lo único que pretende es darle una utilidad a la pequeña edificación, con una industria que, dadas sus características, se puede calificar de doméstica en cuanto sirve para usos propios como actividad complementaria de un puesto de venta de carnes; todo lo cual pone de relieve que no se ha de dificultar más la ejecución de planeamiento. 7.1 B CONSIDERANDO: Que, por tanto, procede la estimación parcial del presente recurso, declarando el derecho del actor a que le sea concedida licencia para la fábrica de morcillas que tiene en funcionamiento en el local de su propiedad, en las condiciones del art. 58.2 de la vigente Ley del Suelo, con anulación en lo menester de los actos administrativos objeto de impugnación; sin hacer expresa imposición de las costas, al no existir méritos especiales para ello+.

SEGUNDO. B Que dado por reproducido cuanto se acaba de transcribir, puesto que las resoluciones impugnadas son las mismas, salvo que lo que, antes era acuerdo presunto se convierte ahora en acto expreso tardío dictado en reposición el 4 de diciembre de 1987, procede la misma estimación parcial del recurso, sin especial pronunciamiento en cuanto a costas.

FALLAMOS

PRIMERO. B Estimamos en parte el presente recurso contencioso-administrativo deducido por D. J. P. B., bajo el n.º 254 de 1988.

SEGUNDO. B Ratificamos el derecho del actor a que, en las condiciones prevenidas en el art. 58.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, le conceda el Ayuntamiento demandado autorización *a precario+ para la instalación de una fábrica de morcillas en el local de la calle Y, de esta ciudad, limitando el funcionamiento de dicha industria hasta el momento en que dicha Corporación Municipal haya de materializar la apertura de la calle en la indicada parcela, con los efectos que procedan.

TERCERO. B Anular resoluciones de la Alcaldía-Presidencia de esta ciudad de 13 de marzo y 4 de diciembre de 1987, en lo que se opongan al pronunciamiento anterior.

CUARTO. B No hacemos expresa declaración sobre costas.

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