
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 166/2010. Sentencia nº 688 (02/12/2013)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO ACTIVIDAD CLASIFICADA.

Límites apelación revisar todas las cuestiones planteadas, no revisión de oficio de los razonamientos de la sentencia apelada al margen motivos esgrimidos parte apelante.

Improcedente de concesión de licencia funcionamiento condicionada a una nueva licencia de instalación.

Fallo: Desestimación. Desestimación al Ayuntamiento.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Juan Carlos Zapata Hijar

MAGISTRADOS

D. Jesús-María Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D. Juan José Carbonero Redondo (*Ponente*)

En Zaragoza, a dos de diciembre de dos mil trece.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO, Por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN, integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el recurso de apelación nº 166/10, interpuesto por el apelante D.R.S.L., representado por la Procuradora D^a P. y defendido el Letrado D. C., y como partes apeladas COMUNIDAD DE PROPIETARIOS Nº 4 DE LA CALLE CARRERA DEL SÁBADO, representada por el Procurador D. F. y defendido por el Letrado D. J., y D. J.M., representado por la Procuradora D. I. y defendida por el Letrado D. R., contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº Cuatro de Zaragoza, de fecha 28/01/10, dictada en el recurso contencioso administrativo nº 199/07.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Zaragoza, dictó sentencia de fecha 28 de enero de 2010, estimatoria del recurso, sin costas.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, interpuso recurso de apelación la entidad R.,S.L., a través de su representación procesal suplicando de esta Sala su revocación y la desestimación de los recursos contencioso-administrativos interpuestos, declarando la adecuación a la legalidad de las resoluciones administrativas impugnadas. Admitido dicho recurso, se dio traslado a las representaciones procesales de la Comunidad de Propietarios de la casa nº 4 de la C/. Carrera del Sábado de esta Ciudad, así como de D. J., para que pudieran formalizar su oposición al mismo, lo que así hicieron; y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró votación y fallo el día señalado, 21 de noviembre de 2013.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de la entidad R.S.L. se impugna mediante el presente recurso de apelación la sentencia nº 37/2010, dictada con fecha de 28 de enero de 2010 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 4 de Zaragoza, en los autos de Procedimiento Ordinario registrado con el número 199/07.

La sentencia recaída en la instancia estima los recursos contencioso-administrativos deducidos frente al Acuerdo del Consejo de la Gerencia de Urbanismo del Municipio de Zaragoza, por la que se concedió a la entidad "R.S.L." autorización de puesta en funcionamiento de actividad clasificada para Centro Médico y de diagnóstico por la imagen sito en la c/.Carrera del Sábado, nº local de esta Ciudad, ampliados a la resolución de Resolución de 20 de diciembre de 2007 del mismo Órgano, por la que se dio por cumplimentada la condición particular primera de la autorización de puesta en funcionamiento de la misma y la condición particular

segunda por la que se debía presentar un certificado emitido por técnico director de la instalación del sistema de resonancia abierta y visado por el correspondiente Colegio Oficial.

La Juez de instancia, en esencia, rechaza la causa de inadmisión del recurso planteada por el Ayuntamiento de Zaragoza, consistente en recurso extemporáneo, y, después, estima los recursos interpuestos, declarando no ajustadas a Derecho las resoluciones administrativas impugnadas, al concluir que se otorgó licencia de puesta en funcionamiento, *“cuando realmente no existe ni existía en dicho momento una licencia de instalación, una licencia de actividades y una licencia urbanística de carácter definitivo que diera (es nuestro) sustento al inicio del funcionamiento autorizado conforme a Derecho”*, dado que se condicionó la autorización de puesta en funcionamiento a la tramitación de nueva licencia urbanística al haberse apreciado por el Ayuntamiento una modificación sustancial del proyecto inicial que determinó la concesión de la inicial licencia urbanística.

SEGUNDO.- No conforme la entidad codemandada “R.S.L.” con tal fallo y los razonamientos en que se sostiene, interpuso el presente recurso de apelación, suplicando del juzgado ante el que lo interpone, la elevación del mismo, tras los trámites oportunos, a esta Sala y la consiguiente estimación del recurso de apelación interpuesto, la revocación de la sentencia de instancia, con la consiguiente desestimación de los recursos contencioso-administrativos interpuestos. Y combate la sentencia de instancia, en esencia, alegando, en primer lugar, con sustento en sentencias de Sala de varios Tribunales Superiores de Justicia, así como también en alguna referencia jurisprudencial, que cabe la concesión de licencias condicionadas. En segundo lugar, alega que no existió alteración o cambio en la estructura del inmueble, sino tan sólo en la estructura de reparto de cargas, a consecuencia de la colocación del elemento de apoyo de una máquina de radiodiagnóstico. En tercer lugar, sostiene que la condición primera de la licencia no se refería a una medida correctora de la actividad, sino a una cuestión meramente urbanística y calificada por el propio Ayuntamiento como no esencial. Critica la valoración que se realiza en la sentencia de la naturaleza sustancial de las modificaciones operadas, pues se sostienen en la opinión de un técnico de grado medio, con titulación insuficiente en relación con la materia de seguridad estructural edificatoria, a lo que añade que ninguna prueba técnica se ha intentado por los recurrentes para desvirtuar la afirmación de la administración de que se trataba de un defecto subsanable y legalizable. Concluye en que no existiendo afectación estructural de la edificación, el otorgamiento de la autorización o licencia de apertura, de manera condicionada, se ajustó a la legalidad.

Las apeladas, recurrentes en la primera instancia, se opusieron al recurso de apelación y suplicaron su desestimación íntegra y la confirmación de la Sentencia de instancia, sosteniendo la corrección de los razonamientos contenidos en ella.

TERCERO.- Fijadas las posiciones de las partes en tales términos, es posible anticipar la suerte desestimatoria que ha de correr el presente recurso de apelación, y ello por lo que a continuación sigue.

En primer lugar, no es la primera vez, que decimos, siguiendo la jurisprudencia establecida, entre otras, en las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1987, 15 de diciembre de 1998 y la más reciente de 15 de julio de 2009 (rec. n.º 1308/1988), que, en primer lugar, la finalidad del recurso de apelación es la depuración de un resultado procesal obtenido en la instancia, de modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia apelada, que es lo que ha de servir de base a la pretensión de sustitución del pronunciamiento recaído en primera instancia. En segundo lugar, en el recurso de apelación el Tribunal “ad quem” goza de competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas, pero no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada al margen de los motivos esgrimidos por la parte apelante, como fundamento de su pretensión revocatoria. La falta de motivación o razonamiento específico dirigido a combatir la sentencia apelada, equivale a omitir las alegaciones correspondientes a las pretensiones en la segunda instancia. La configuración del recurso de apelación como una “apelación limitada”

resulta explícita en el artículo 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de Enero. Dicha norma resulta de aplicación supletoria en la jurisdicción contencioso-administrativa, por prescripción de la Disposición Final Primera de la Ley Jurisdiccional 29/1998.

Dicho lo anterior, debe incidirse en que la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida estriba en que, en el presente supuesto se condiciona la autorización o licencia de puesta en funcionamiento a la solicitud de nueva licencia urbanística, distinta de la que fue requerida inicialmente, como paso previo para la concesión de nueva licencia de apertura y posterior autorización de puesta en funcionamiento. La base sobre la que se sustenta la última descansaba sobre las dos primeras, y, en definitiva, sobre la primera de ellas que falla desde el momento en que se requiere de la solicitud y obtención de nueva licencia urbanística, por modificación del inicial proyecto, con mayor o menor amplitud, lo cual es indiferente pese a la insistencia de la apelante en discutir el carácter sustancial o no de la modificación operada en el proyecto.

En resumen, por la juez *a quo* se dice, y nosotros lo compartimos sin tener mas que añadir al respecto, que lo que ha sucedido es que se autoriza la puesta en funcionamiento cuando, en ese momento no existía ni existe, una licencia de instalación, ni de actividad ni urbanística. Esto, y no otra cosa, es lo que debe la apelante combatir. No se trata de evaluar, nuevamente, el carácter sustancial o no de la modificación operada en el proyecto inicial. Tampoco de si cabe la concesión de licencias condicionadas. Se trata de contrarrestar los razonamientos efectuados por Juez, jurídicos más que fácticos, y de combatir la corrección de la aplicación que se realiza en la sentencia recurrida de la jurisprudencia que reproduce. Esto es lo que no se hace por la apelante, insistiendo en discurrir por derroteros que desvían la atención del concreto fundamento de la decisión desestimatoria en la instancia.

En definitiva, la Juez resuelve aplicando al presente supuesto una concreta doctrina jurisprudencial sentada sobre la cuestión controvertida, que no es en realidad discutida y que, por otra parte, consideramos correctamente aplicada. Por tal motivo, el recurso de apelación planteado no merece prosperar.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer las costas del presente recurso de apelación a la recurrente, al desestimarse totalmente el mismo y no apreciar la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición, si bien al amparo de la facultad prevista en el apartado tercero de dicho artículo, se determina que el importe de las mismas no podrá rebasar la cantidad de 1.500 euros por cada parte apelada.

Por todo lo cual,

FALLAMOS

QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de apelación nº 166/2010 interpuesto por la representación procesal de la entidad R.,S.L., contra la Sentencia nº 37/2010, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Zaragoza, el 28 de enero de 2010, en el Procedimiento Ordinario nº 199/07, con expresa condena en costas a la apelante en los términos contenidos en el fundamento de derecho cuarto de esta sentencia.

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