

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 24 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 6 - 28013

45029750

NIG: 28.079.00.3-2017/0008545

Procedimiento Ordinario 166/2017

Demandante/s: PRISAN U.T.E.

PROCURADOR D./Dña. MARIA JOSE BUENO RAMIREZ

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE VALDEMORO

LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

SENTENCIA Nº

En Madrid, a 1 de junio de 2018.

La Ilma. Sra. CRUZ LOBON DEL RIO Magistrada del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de MADRID ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 166/2017 y seguido por el Procedimiento Ordinario

Son partes en dicho recurso: como recurrente PRISAN U.T.E. representado por la PROCURADORA Dña. MARIA JOSE BUENO RAMIREZ y dirigido por el LETRADO D. MIGUEL ANGEL GARCIA OTERO y como demandado el AYUNTAMIENTO DE VALDEMORO representado y dirigido por el Letrado D. CALIXTO ESCARIZ VAZQUEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación del recurrente se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la actuación administrativa arriba referenciadas.

SEGUNDO.- Dado traslado del recurso a la entidad demandada se sustanció por los trámites del Procedimiento Abreviado habiéndose solicitado por la representación de la Administración demandada sentencia desestimatoria.

TERCERO.- En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye objeto del presente recurso contencioso administrativo, la desestimación presunta por silencio administrativo de la solicitud formulada ante el ayuntamiento el 14/nueve/2016, consistente en que el ayuntamiento proceda a la aprobación del proyecto básico y de ejecución de crematorio del cementerio municipal y primera ampliación de sepulturas y de otorgamiento de las licencias que, en su caso, procedan, sin más dilaciones.

SEGUNDO.- Alega la recurrente que resultó ser la adjudicataria del contrato de gestión del servicio público con obra en la modalidad de concesión administrativa, para la explotación del servicio municipal de cementerio y tanatorio de Valdemoro, licitado por el ayuntamiento mediante resolución de 5 diciembre 2013. El 7 enero 2014 la recurrente suscribe el correspondiente contrato, incluyendo la cesión de los bienes de dominio público afectos a los mencionados servicios y la construcción de un crematorio. El 10 febrero 2014 presenta para su aprobación el proyecto básico y de ejecución de crematorio en el cementerio municipal y primera ampliación de sepulturas, solicitando el otorgamiento de las licencias correspondientes. En el curso de la tramitación de dichas licencias el ayuntamiento requiere a la recurrente para que remita un estudio de impacto ambiental el 24 febrero 2014, de acuerdo con lo previsto en la ley 2/2002, 19 junio, de evaluación ambiental de la Comunidad de Madrid, así como el proyecto visado por el colegio profesional. En dicha ley se incluía en su anexo tercero a los crematorios como actividades que de acuerdo con el artículo 30 debían someterse al procedimiento abreviado de evaluación de impacto ambiental. El 18 junio 2014 aporta el estudio de impacto ambiental solicitado, el cual es remitido por el ayuntamiento a la dirección General de evaluación ambiental de la Comunidad de Madrid en fecha 26 junio 2014. El uno de enero de 2016 entra en vigor la ley 9/2015, de 28 diciembre, que modifica el apartado cuatro de la disposición transitoria primera de la ley 4/2014, de 22 diciembre, que a su vez modificó la normativa sobre evaluación ambiental de la Comunidad de Madrid, de manera que la implantación de un crematorio en la región deja de estar sujeta al procedimiento de evaluación ambiental de proyecto y de evaluación ambiental de actividad. El 22 julio 2016, ante la inactividad del ayuntamiento, la recurrente remite escrito en el que informa al ayuntamiento del contenido de la comunicación emitida por la Dirección General de evaluación ambiental de la Comunidad de Madrid, donde se informa que un crematorio no se encuentra sometido a evaluación de impacto ambiental, y por ello solicita sean otorgadas las correspondientes licencias. El 14 septiembre 2016 aporta el visado tanto del proyecto como del estudio de seguridad y salud y reitera la solicitud de aprobación de tal proyecto, sin que a fecha actual la administración se haya pronunciado sobre la misma.

Por su parte el ayuntamiento entiende, en síntesis, que como consta en el expediente, el 26 junio 2016 se remitió a la Dirección General de evaluación el estudio de impacto ambiental y que la tramitación de los expedientes se encuentra en suspenso hasta que se reciban las autorizaciones/declaraciones ambientales autonómicas que son previas, preceptivas y vinculantes respecto a las resoluciones/licencias municipales. No es hasta la fecha de interposición de la demanda, cuando se aporta el escrito del 20 junio 2016 de la jefa del área ambiental, donde se observa que es una contestación dirigida al recurrente y donde se resuelve que a fecha de emisión del informe y siempre que no se ubique en Red Natura 2000, espacios protegidos, montes en régimen especial, zonas húmedas o embalses protegidos, un crematorio no se encuentra sometido a evaluación de impacto ambiental. Niega en consecuencia que exista inactividad del ayuntamiento hallándose a la espera de contestación por la Dirección General de evaluación.

TERCERO.- Cabe decir en primer lugar, que las partes no muestran discrepancia relevante respecto a los hechos acontecidos y descritos en la demanda, como tampoco discrepan respecto a la modificación legislativa operada y que afecta a la necesidad de declaración de evaluación de impacto ambiental del crematorio proyectado. Así la Dirección General de evaluación ambiental informa que el régimen vigente en esta materia es el establecido en la ley 21/2013, de 9 diciembre, de evaluación ambiental y en la disposición transitoria primera de la ley 4/2014, de 22 diciembre, modificada por la ley 9/2015, de 28 diciembre, señalando

que a fecha de emisión de ese informe es decir, 20 junio 2016, y puesto que el crematorio no se ubica en zona protegida, no se encuentra sometido a evaluación de impacto ambiental ni a evaluación ambiental de actividades. Conforme consta en el expediente la recurrente informa al ayuntamiento de este informe el 22 julio 2016, folios 312 a 324, aportando el 14 septiembre 2016 proyecto visado, folios 325 y 326, solicitando la aprobación del proyecto y concesión de licencias, reiterando sucesivamente esta petición según se desprende de los folios 327 y siguientes del expediente, sin que el ayuntamiento diera respuesta alguna. Lo cierto es que el ayuntamiento debía conocer la modificación legislativa operada, adoptando las medidas necesarias para que los expedientes fueran resueltos, pudiéndose dirigir nuevamente a la Dirección General correspondiente de la Comunidad en Madrid poniendo en su conocimiento el cambio normativo habido y por tanto la solicitud de nueva resolución respecto a la no necesidad de evaluación de impacto ambiental, sin que por tanto ofreciera a la recurrente solución alguna al respecto.

CUARTO.-Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid, SECCION PRIMERA.
Requisitos de la construcción y edificación y uso del suelo

ARTÍCULO 151. ACTOS SUJETOS A INTERVENCIÓN MUNICIPAL

1. Están sujetos a licencia urbanística, en los términos de la presente Ley y sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, todos los actos de uso del suelo, construcción y edificación para la implantación y el desarrollo de actividades y, en particular, los siguientes:

- a) Las parcelaciones, segregaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de reparcelación.
- b) Las obras de edificación, así como las de construcción e implantación de instalaciones de toda clase de nueva planta.
- c) Las obras de ampliación, reforma, modificación o rehabilitación de edificios, construcciones e instalaciones ya existentes, cualquiera que sea su alcance, finalidad y destino.
- d) Las obras y los usos que hayan de realizarse con carácter provisional.
- e) La demolición de las construcciones y los edificios, salvo en los casos declarados de ruina física inminente.
- f) La primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general.
- g) El cambio objetivo, total o parcial, del uso de las construcciones, edificaciones e instalaciones.
- h) Los movimientos de tierra y las obras de desmonte y explanación en cualquier clase de suelo.
- i) La extracción de áridos y la explotación de canteras.

- j) La acumulación de vertidos y el depósito de materiales ajenos a las características propias del paisaje natural que contribuyan al deterioro o degradación del mismo.
- k) El cerramiento de fincas, muros y vallados.
- l) La apertura de caminos, así como su modificación o pavimentación.
- m) La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, provisionales o permanentes.
- n) La instalación de invernaderos o instalaciones similares.
- ñ) La tala de masas arbóreas, de vegetación arbustiva o de árboles aislados que, por sus características, puedan afectar al paisaje o estén protegidos por la legislación sectorial correspondiente.
- o) La colocación de carteles y vallas de propaganda visibles desde la vía pública.
- p) Las instalaciones que afecten al subsuelo.
- q) La instalación de tendidos eléctricos, telefónicos u otros similares y la colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones de cualquier clase.
- r) La construcción de presas, balsas, obras de defensa y corrección de cauces públicos, vías públicas o privadas y, en general, cualquier tipo de obras o usos que afecten a la configuración del territorio.
- s) Los actos de construcción, edificación e intervención consistente en ampliación, mejora, reforma, modificación o rehabilitación de las instalaciones existentes, en los aeropuertos y estaciones destinadas al transporte terrestre, salvo lo dispuesto por la legislación estatal.
- t) Los demás actos que señalen los instrumentos de planeamiento urbanístico.

2. Están también sujetos a licencia urbanística los actos de uso del suelo, construcción y edificación que realicen los particulares en terrenos de dominio público, sin perjuicio de las autorizaciones o concesiones que deba otorgar el ente titular de dicho dominio.

3. No están sujetas a licencia urbanística las obras de urbanización previstas en los correspondientes proyectos debidamente aprobados y cuantas otras sean objeto de órdenes de ejecución.

4. Cuando los actos de uso del suelo, construcción y edificación sean promovidos por los Ayuntamientos en su propio término municipal, el acuerdo municipal que los autorice o apruebe estará sujeto a los mismos requisitos y producirá los mismos efectos que la licencia urbanística a los efectos de la presente Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de régimen local.

TSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 4-12-2013, nº 1550/2013, rec. 58/2013: “TERCERO.- La STS de 18 de abril de 2000 EDJ 2000/22161 citada por el

apelante, aunque referida a la exigencia o no de pago de precios públicos y tasa por la ocupación de la vía pública con vallas de protección, aborda la cuestión jurídica de autos, esto es, la necesidad o no de licencia en obras ejecutadas por una concesionaria en cumplimiento del proyecto de obras y pliegos de cláusulas administrativas particulares aprobadas por el Ayuntamiento.

Pues bien, la referida STS EDJ 2000/22161 afirma: " En principio, y como en cierto modo deja entrever la sentencia recurrida (con sus contradicciones expositivas y argumentales), no ha existido, en este caso, una previa solicitud expresa y un consecuente otorgamiento formal de licencia de obras, anterior al inicio de la construcción del aparcamiento, pues, siendo así que tal clase de licencias tiene su razón de ser en el examen del proyecto de la obra por el Ayuntamiento competente, a fin de comprobar el ajuste del mismo con el planeamiento y, en general, con la legalidad urbanística (tal como se exige en los artículos 178.2 de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976, 3 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978 y 242 del Texto Refundido de 1992), la licencia cuestionada resultaba superflua e innecesaria en tanto en cuanto se había cumplido ampliamente, con anterioridad, su objetivo o su finalidad con el estudio y análisis técnico y legal que de las obras había realizado a priori la Corporación concedente (pues, en efecto, se trata de una construcción y de un servicio cuya viabilidad técnica y jurídica había sido contrastada por el Ayuntamiento no sólo antes de la convocatoria del concurso -estudio del anteproyecto- sino también después de la adjudicación de la concesión - aprobación del proyecto de la adjudicataria- y, asimismo, durante la ejecución del mismo -inspección, órdenes y modificaciones-).

(...) "El argumento de la sentencia de instancia sobre la incardinación de la licencia en el acto de aprobación del proyecto de construcción del aparcamiento lejos de rebatir o desvirtuar lo hasta ahora expuesto lo refuerza, ya que es muy diferente un proyecto particular que se presenta al Ayuntamiento a efectos de obtener licencia que un proyecto realizado a instancias y de acuerdo con los propios intereses y criterios de la Corporación (y que ésta hace suyo mediante su aprobación -aprobación, y no mera declaración de ajuste o no a la legalidad, que deriva del estricto cumplimiento municipal de las obligaciones que le competen en virtud de la relación contractual establecida-). En el caso de autos, el control de la legalidad de las obras no discurre por el cauce de la licencia, sino por el más riguroso del contrato concesional."

(...) "En suma, además de lo absurdo de la autoexigencia de la licencia, sus fines se subsumen o quedan ínsitos en el otorgamiento de la concesión -a tenor de un proyecto constructivo unilateral y previamente programado-, figura ésta de mayor entidad que aquélla y que proporciona a la Corporación concedente un mayor control tanto ab initio como a lo largo de su desarrollo. Así se ha reconocido por esta Sala, en sentencias, entre las más recientes, de 19 de abril de 1999 y 14 y 21 de febrero de 2000, en las que, en supuestos semejantes, se ha declarado que, si el Ayuntamiento ha autorizado el proyecto urbanístico y aprobado los criterios técnicos a seguir en la ejecución de la construcción, no es necesaria la exigencia de una previa licencia de obras, ni es factible la liquidación, por tal motivo, de una Tasa, porque la autorización y aprobación de los citados proyectos urbanístico y criterios constructivos técnicos abarca o comprende, implícitamente, la posible licencia de las obras."

La aplicación a este caso de tal doctrina conlleva la estimación de este recurso de apelación, pues también aquí, visto el contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares, se aprecia que existen diversos actos de control del Ayuntamiento que subsumen el acto

expreso de otorgamiento de la licencia urbanística. Actos anteriores, como el estudio del establecimiento de la equipación deportiva y viabilidad urbanística, mediante el programa de necesidades señalados en el pliego y las características técnicas del pliego de prescripciones técnicas, a cumplir en el proyecto básico de las obras a presentar con la oferta por los diferentes licitadores, y actos después de la adjudicación de la concesión (aprobación del proyecto de obras). En definitiva y para no reiterar lo que con toda claridad se expone por el TS, el control de la legalidad urbanística de las obras de autos no discurre por el cauce del otorgamiento de la licencia sino por el más riguroso del contrato concesional. Y aunque en este caso el apelante solicitó licencia de obras y se le concedió, tal actuación, aunque contraria a la tesis que ahora sostiene, no puede suponer no aplicar el art. 100.1 LHL EDL 1988/14026 , que sujeta al ICIO las obras para las que se exija obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística, se haya obtenido o no dicha licencia. **Por tanto, lo relevante no es que se concediese la licencia de obras, sino si ésta era o no precisa.**

En relación con todo lo afirmado hasta ahora, la aplicación del art. 151.4 de la Ley 9/01 es plena en este caso. En efecto, nos hallamos ante unos actos de uso del suelo promovidos por el Ayuntamiento de Móstoles dentro de su propio término municipal. Y ello porque tal y como se define al promotor en el art. 9.1 de la Ley 38/1999, de 5 de octubre, de Ordenación de la Edificación, que dispone que "1. Será considerado promotor cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título.", en este caso el Ayuntamiento de Móstoles cumple todos esos requisitos y la ubicación de la parcela en que se ejecutaron las obras dentro del término municipal no se discute."

QUINTO.-Tal y como informa la Dirección General de evaluación ambiental de la Comunidad de Madrid, la construcción de crematorios no se encuentra sometida a evaluación de impacto ambiental. Por otra parte no se necesita licencia cuando se trata de un acto de uso del suelo promovido por el propio ayuntamiento, dentro de su propio término municipal, a través de un contrato administrativo de gestión del servicio público con obra en la modalidad de concesión administrativa, por lo que será en base a este contrato y en base al proyecto presentado, la fórmula que habrá de utilizar el ayuntamiento a través de sus servicios técnicos para controlar la idoneidad y adecuación de ese proyecto respecto tanto al contrato suscrito como respecto a la propia normativa urbanística de aplicación. Por ello, no podrán obtenerse en sede judicial tampoco esas licencias que no resultan necesarias, como tampoco podrá pretenderse la aprobación de un proyecto que no ha sido previamente analizado por los servicios técnicos municipales, por lo que procederá, con estimación parcial del recurso, ordenar al ayuntamiento a efectos de que continúe con la tramitación de los expedientes correspondientes, hasta dictar la resolución relativa a la aprobación, si procede, del proyecto de ejecución presentado y teniendo en cuenta que no será necesaria la correspondiente concesión de licencias.

SEXTO.-En materia de costas no se efectúa expresa imposición, (artículo 139 de la ley de la jurisdicción).

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación.

FALLO

Que debo estimar y estimo parcialmente recurso contencioso administrativo interpuesto por la procuradora Dña. MARIA JOSE BUENO RAMIREZ en nombre de PRISAN U.T.E contra la actuación administrativa referenciada, anulándose por no resultar conforme a derecho, debiendo el ayuntamiento proceder a la resolución del expediente respecto a la aprobación del proyecto de ejecución, dictando resolución administrativa al respecto, previo análisis de dicho proyecto, sin que proceda otorgamiento de licencia al no resultar necesaria. Sin imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de APELACIÓN en el plazo de QUINCE DIAS a contar desde el siguiente a su notificación, advirtiéndole que deberá constituir depósito de 50 euros. Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 2898-0000-93-0166-17 BANCO DE SANTANDER GRAN VIA, 29, especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento e que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. CRUZ LOBON DEL RIO Magistrada del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 24 de los de Madrid.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la ilma. Sra. Magistrada que la suscribe. Doy fe.

NOTA: Siendo aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia, sin perjuicio de las competencias del Consejo General del Poder Judicial previstas en el artículo 560.1.10 de la LOPJ